

حقوق جزای عمومی (۳)

(مجازات ها و اقدامات تامینی)

مسعود مصطفی پور

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

«حقوق جزای عمومی سه» از چهار واژهی «حقوق»، «جزا»، «عمومی» و «سه» تشکیل شده است که مقصود از هر یک از آنها به شرح زیر می باشد:

واژه‌ی نخست: حقوق

به طور کلی حقوق در معانی ذیل به کار می رود:

- ۱) حقوق در یک معنی، جمع «حق»^۱ به معنی حق جزئی و حق کلی است:
 - حق جزئی: هر حقی که شخص معین در موضوع معین داشته باشد مانند حق مالکیت بر مال معین. البته حق فردی و حق شخصی نیز در همین معنی بکار می رود.
 - حق کلی: هر حقی که بدون در نظر گرفتن صاحب آن حق و به حسب وضع مقنن مقرر شده است مانند حق انتخاب نام و نام خانوادگی، حق رای دادن و مانند آن. به تعبیری، حق کلی معادل حق موضوعی و نوعی است.
- ۲) حقوق در رشته حقوق اداری به معنی اجرت کار کارمند دولت است.
- ۳) حقوق به معنی علمی است که به بررسی قوانین و مقررات حقوقی و تحلیل اصول و قواعد حاکم بر آن می پردازد. (ر.ک. جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴، ص ۲۲۰، ۲۲۵ و ۲۳۰)

واژه ی «حقوق» در درس «حقوق جزای عمومی» در معنای سوم به کار می رود. بنابراین حقوق یعنی «علم بررسی قوانین و مقررات حقوقی و تحلیل اصول و قواعد حاکم بر آن». بنابراین نباید حقوق را با قانون یکی پنداشت، چرا که حقوق اجمالاً علم بررسی قانون می باشد.

واژه‌ی دوم: جزا

هر چند واژه‌ی «جزا» به معنای پاداش نیز می باشد، اما در حقوق کیفری معنای اصلی آن «مجازات» می باشد. بنابراین در مجموع، حقوق جزا یا حقوق کیفری به عنوان شاخه‌ای از «حقوق داخلی عمومی»^۲ یعنی «علم بررسی قوانین و مقررات جزایی و تحلیل اصول و قواعد حاکم بر آن».

^۱ حق واژه‌ای است که در لغت به معنای «راست و درست» و در اصطلاح به معنای «آنچه فرد یا پدیده‌ای سزاوار آن را دارد» به کار می‌رود.

^۲ «داخلی» بدان جهت که جنبه درون مرزی دارد. یعنی اصل بر این است که حقوق جزا در داخل مرزهای یک کشور (زمینی، هوایی و دریایی) قابلیت اجرا را دارد و تنها به صورت استثنایی جنبه برون مرزی (بین المللی) پیدا می کند. (ر.ک. ماده ۳ ق.م.ا که ناظر به اصل صلاحیت سرزمینی است) و «عمومی» بدان دلیل که قوانین جزایی، در مقام تنظیم روابط بین شخص با حکومت می باشد. یعنی رابطه مذکور، نوعی رابطه عمودی می باشد. برخلاف قوانین مدنی که در مقام تنظیم روابط بین افراد با هم می باشد و به همین جهت، این رابطه نوعی رابطه افقی است.

در یک تقسیم بندی مشهور حقوق جزا شامل «حقوق جزای ماهوی» و «حقوق جزای شکلی» می باشد:

الف - حقوق جزای ماهوی: «حقوق جزای ماهوی» علم بررسی قوانین و مقررات جزایی است که در مقام «تعریف جرم» (جرم انگاری)، «تعیین مجازات» (کیفرگذاری) و یا «بیان قواعد حاکم بر آنها» می باشد. اصل بر این است که قانون مجازات اسلامی یک قانون ماهوی می باشد. در کنار قانون مجازات اسلامی به عنوان «قانون عام جزایی»، قوانین خاص جزایی نیز وجود دارد، قوانینی مثل قانون صدور چک و قانون مبارزه با مواد مخدر.

ب) حقوق جزای شکلی: «حقوق جزای شکلی» عبارتند از علمی که به بررسی قوانین و مقررات جزایی می پردازد که ناظر به چگونگی «استیفاء و اجرای حق» به طور عام و «اجرای احسن فرایند دادرسی» به طور خاص می باشد. فرایند دادرسی در برگیرنده ۵ مرحله کشف جرم، تعقیب متهم، تحقیقات مقدماتی، محاکمه و اجرای حکم است. اصل بر این است که قانون آیین دادرسی کیفری، یک قانون شکلی به حساب می آید.

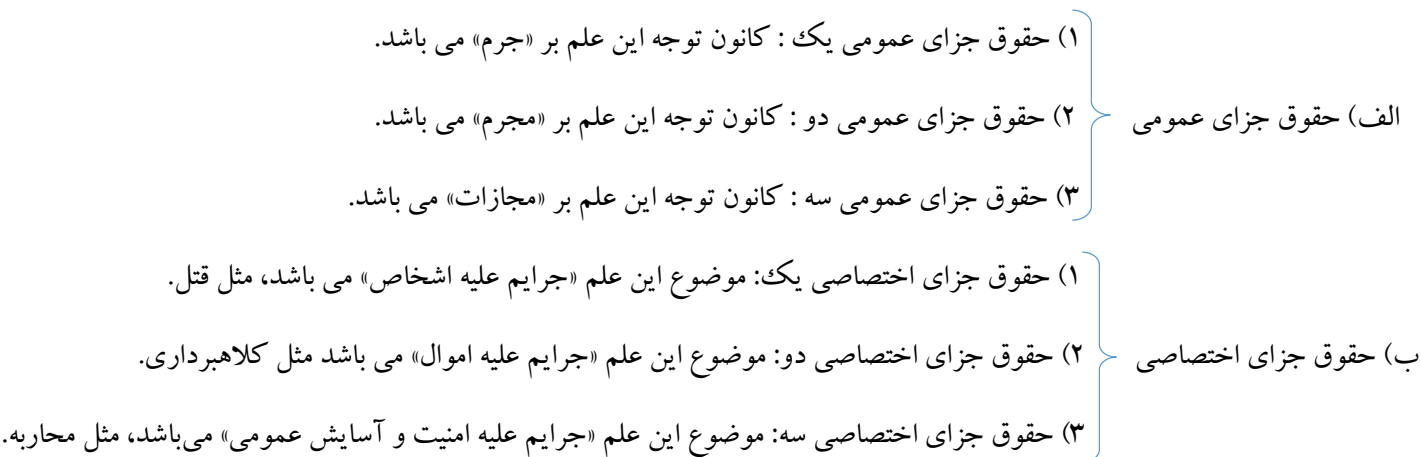
واژه‌ی سوم: عمومی

حقوق جزای عمومی علمی است که به عنوان شاخه‌ای از حقوق جزای ماهوی، به «بررسی قواعد کلی و مشترک میان تمامی جرایم، مجرمین و مجازات‌ها» می پردازد، برای نمونه بررسی ارکان سه گانه تشکیل دهنده جرم، قواعد عام ناظر بر مجازات‌ها همانند اصل قانونی بودن حقوق جزا و اصل شخصی بودن مجازات، شرایط و موانع مسئولیت کیفری، قواعد ناظر به تعدد و تکرار جرم تماماً جزء مباحث «حقوق جزای عمومی» محسوب می شوند.

در مقابل حقوق جزای عمومی، حقوق جزای اختصاصی وجود دارد. علمی که به عنوان شاخه‌ای از حقوق جزای ماهوی، به «بررسی موردی جرایم و شرایط اختصاصی حاکم بر آنها و مجازات‌هایشان» می پردازد، بنابراین مقصود از واژه‌ی «اختصاصی» در این علم، یعنی قواعد و اصولی که ناظر به یک جرم خاص بوده و چه بسا در دیگر جرایم وجود نداشته باشد، برای مثال در حقوق جزای اختصاصی به بررسی اختصاصی جرایمی مثل قتل، کلاهبرداری و جاسوسی پرداخته می شود. طبیعتاً شرط «محقون الدم بودن بزه دیده» جزء شرایط اختصاصی قتل می باشد که در جرم کلاهبرداری وجود نداشته و برعکس شرط «اغفال و فریب بزه دیده» اختصاص به جرم کلاهبرداری داشته که وجودش در جرمی مثل قتل لازم و ضروری نیست.

واژه ی چهارم: سه

«حقوق جزای عمومی» و «حقوق جزای اختصاصی» در یک تقسیم بندی جزئی تر هر یک به سه قسمت تقسیم می شوند، سه قسمتی که در نمودار زیر بیان شده اند:



از نمودار فوق مشخص می گردد در حقوق جزای عمومی سه موضوع اصلی بحث، «مجازات و اقدامات تامینی» است. به بیان دقیق تر، مطالب حقوق جزای عمومی سه در دو قسمت کلی «مجازات» و «اقدامات تامینی» خلاصه می گردد که مسیر مطالعاتی آن ها اجمالاً عبارتند از: «تعریف مجازات»، «اهداف مجازات»، «ویژگی های مجازات»، «اصول حاکم بر مجازات»، «اقسام مجازات»، «تعیین و اجرای مجازات» و در نهایت بررسی «اقدامات تامینی».

بنابراین در مقام جمع بندی می توان «حقوق جزای عمومی سه» را بدین شکل تعریف کرد: «علم بررسی قوانین و مقررات جزایی ماهوی و تحلیل اصول حاکم بر آن که در میان تمامی جرائم و مجازات ها مشترک بوده و کانون توجه آن بر مجازات ها، اقدامات تامینی و قواعد حاکم بر آن ها می باشد». پس نمودار مطالب فوق عبارتند از:



انواع واکنش های اجتماعی در برابر جرم

جرم به عنوان یک مصداق از مصادیق رفتارهای انسانی دارای واکنش های مختلفی می باشد که در رشته «حقوق جزا و جرم شناسی» مهمترین نوع آن «واکنش اجتماعی» است. این نوع از واکنش خود به دو زیر مجموعه ی مهم تقسیم می شود که به شرح زیر است:

یک - واکنش اجتماعی غیررسمی: همانطور که از کلمه ی «غیررسمی» برداشت می شود، واکنش اجتماعی غیررسمی به واکنشی گفته می شود که توسط مراجع «غیررسمی» اعمال می گردد. مقصود از مراجع غیررسمی «شهروندان جامعه» می باشند، اشخاصی مانند اعضای خانواده ی اولیه یا ثانویه، دوستان، همکاران، همسایگان و سایر گروه های اجتماعی. اما در این میان جامعه شناسان بر این باورند از میان تمامی گروه های اجتماعی، مهمترین گروه اجتماعی «دیگران مهم» می باشد، یعنی اشخاصی که مورد توجه مجرم بوده و چگونگی قضاوت شان درباره خوب یا بد بودن شخصیت اش نقش مهمی را در رفتارهای ارتكابی وی در آینده بازی می کند. بدیهی است که این نوع از واکنش اجتماعی، بیش از حقوق کیفری در علم جرم شناسی کانون توجه مطالعات و پژوهش ها می باشد.

دو- واکنش اجتماعی رسمی: همانگونه که از واژه ی «رسمی» مشخص است، واکنش اجتماعی رسمی به واکنشی گفته می شود که توسط مراجع «رسمی» صورت می گیرد. تردیدی نیست که مهمترین مرجع رسمی در برخورد با مجرمین «قوه قضائیه» است. لازم به ذکر است امروزه تحت تاثیر اندیشه های جرم شناختی، واکنش اجتماعی رسمی ماهیتی دوگانه را داراست که عبارتند از:

الف - مجازات (در معنای مضیق)

ب- اقدامات تامینی

البته به نظر می رسد حقوقدانان از واژه ی مجازات گاه برداشتی «مضیق» داشته و گاه «موسع». به دیگر سخن، گاهی مقصود حقوقدانان از واژه ی مجازات صرفاً «مجازات در معنای مضیق» می باشد مانند ماده ۱۴ ق.م.ا مصوب ۹۲؛ و گاهی منظورشان از واژه ی مجازات هم «مجازات در معنای مضیق» بوده و هم «اقدامات تامینی»! برای مثال به نظر می رسد واژه ی مجازات در ماده ۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ در معنای موسع استفاده شده است نه مضیق، یعنی علاوه بر «مجازات در معنای مضیق»، در برگیرنده ی «اقدامات تامینی» نیز می باشد، چرا که در غیر این صورت عدم ذکر کلمه ی «اقدامات تامینی» در این ماده به هیچ روی قابل دفاع نمی باشد، چون در برخی از مواد قانون مجازات اسلامی همانند ماده ۸۸ ق.م.ا مصوب ۹۲، قانونگذار برای برخی از رفتارها صرفاً «اقدامات تامینی» در نظر گرفته است نه «مجازات در معنای مضیق».

با توجه به تقسیم بندی فوق مشخص می گردد موضوع اصلی «حقوق جزای عمومی سه» صرفاً تجزیه و تحلیل «واکنش های اجتماعی رسمی» است، یعنی «مجازات در معنای مضیق» و «اقدامات تامینی». دلیل آن نیز مشخص است، چرا که پرداختن به «واکنش های اجتماعی غیررسمی» بیش از آنکه موضوع علم حقوق کیفری باشد، با رشته هایی مثل «جامعه شناسی» و «جرم شناسی» مرتبط بوده و می بایست کانون توجه این قبیل علوم باشد. بنابراین در ادامه ی بحث در دو عنوان مجزا به بررسی «مجازات» و «اقدامات تامینی» پرداخته می شود.

مجازات

برخلاف «اقدامات تامینی» که سابقه ی چندان دیرینه ای در حقوق کیفری ندارد، مجازات به عنوان مهمترین قسم از اقسام «واکنش های اجتماعی رسمی» از روزگار باستان موضوع بحث محافل علمی بوده است. همین مسئله لزوم ارائه ی تعریف و تحلیلی جامع از آن را توجیه می کند. به همین دلیل در ادامه به مهمترین مباحث مرتبط با «مجازات» در قالب چندین عنوان مجزا پرداخته می شود:

۱) تعریف مجازات

حقوقدانان کیفری در خصوص مجازات تعاریف متعددی را ارائه کرده اند که از جمع همه ی آنها می توان به تعریف زیر اشاره داشت:

مجازات واکنش اجتماعی رسمی است که قانونگذار آن را در قبال ارتکاب یک رفتار (خواه فعل یا ترک فعل) وضع کرده و توسط محاکم دادگستری بر مرتکبین دارای مسئولیت کیفری تحمیل می شود.

با دقت در تعریف فوق، می توان مهمترین مولفه های «مجازات» را به شرح زیر دانست:

اولاً همان گونه که در بحث ابتدایی نیز ذکر شد، مجازات نوعی «واکنش اجتماعی رسمی» است، بنابراین می بایست مجازات را از واکنش های اجتماعی غیررسمی که توسط شهروندان جامعه صورت می گیرد مجزا ساخت، واکنش هایی مثل تمسخر، تحقیر، بی اعتنایی و بی اعتمادی نسبت به مجرم.

ثانیاً تنها مرجع تعیین مجازات (وضع مجازات)، «قانونگذار» می باشد. بنابراین اصل بر این است که هیچ مرجع دیگری حق ندارد برای رفتاری مجازات تعیین نماید. بی تردید اصل تفکیک قوا نیز پشتوانه ی این ادعاست.

ثالثاً تنها مرجع تحمیل مجازات، «محاکم دادگستری» می‌باشند. بنابراین اصل بر این است که سایر مراجع مجوز قانونی چنین کاری را ندارند.

رابعاً مجازات فقط نسبت به «مرتکبین دارای مسئولیت کیفری» اجرا می‌شود. دلیل آن نیز روشن است چون مسئولیت کیفری یعنی قابلیت تحمل مجازات و همانگونه که در حقوق جزای عمومی دو به تفصیل بیان گردید شخصی دارای مسئولیت کیفری است که شرایط عامه تکلیف یعنی «عقل»، «بلوغ» و «اختیار» را دارا باشد (ادارک + اختیار آزاد). لازم به ذکر است یکی از تفاوت‌های جدی مجازات و اقدامات تامینی در همین نکته است. به عبارت دقیق‌تر، هیچ‌گاه نمی‌توان مجازات را به مرتکب فاقد مسئولیت کیفری تحمیل کرد، حال آن‌که اقدامات تامینی هم ناظر به مرتکبین دارای مسئولیت کیفری بوده و هم مرتکبین فاقد مسئولیت کیفری.

۲) اهداف مجازات

هر چند تاریخ گواه تحمیل انواع مجازات‌ها بر مجرمین نگون بخت بوده است، اما هیچ‌گاه نمی‌توان مدعی آن بود که حکمرانان هدف واحدی را از تحمیل مجازات دنبال می‌کردند، چرا که به اقتضای شرایط زمانی و مکانی و به جهت مبانی فکری متفاوت، نظام‌های حقوق کیفری اهداف گوناگونی را برای تحمیل مجازات متصور بوده‌اند. با تمامی این اوصاف، در فلسفه حقوق کیفری در خصوص چرایی اجرای مجازات دو رویکرد عمده‌ی «گذشته‌نگر» و «آینده‌نگر» وجود دارد که در ادامه به صورت مختصر بیان می‌گردند:

یک- رویکرد گذشته‌نگر

در حقوق کیفری نوین از رویکرد گذشته‌نگر بیشتر تحت عنوان «سزای عادلانه» تعبیر می‌شود. در این رویکرد، تحمیل مجازات نه به خاطر پیامدهای مثبت آن در آینده، بلکه بدان جهت است که مرتکب در «گذشته» با انجام یک رفتار ممنوعه، نظم اخلاقی - اجتماعی جامعه را بر هم زده است. بنابراین در رویکرد گذشته‌نگر این فرشته عدالت است که خواستار مجازات کردن کسی است که با ارتکاب جرم، نظم جامعه را بر هم زده و ارزش‌های اخلاقی آن را به سُخره گرفته است، فارغ از آن‌که مجازات تحمیل شده چه پیامدها و عواقبی را برای آینده‌ی جامعه به ارمغان داشته باشد!

بی تردید یکی از طلایه داران چنین رویکردی، فیلسوف اخلاق‌گرای آلمانی «ایمانوئل کانت» می‌باشد. اندیشمندی که با طرح یک سوال در نظریه «جزیره متروکه» به زیبایی رویکرد «سزای عادلانه» را به تصویر کشیده است. نظریه‌ای که مضمون آن به شرح زیر است:

تمامی ساکنین جزیره‌ای به قصد استقرار در جایی دیگر مصمم به ترک جزیره می‌باشند، اما در میان آن‌ها یک نفر محکوم به اعدام وجود دارد، حال بایستی نسبت به وی چه اقدامی کرد؟ آیا باید وی

را به جهت ارتکاب جرم به کیفر رسانیده و یا به دلیل نبود جامعه‌ای که از اجرای عدالت منتفع گردد،
وی را آزاد و رها ساخت؟!

هر چند در اینجا اجرای مجازات به نفع جامعه نمی‌باشد زیرا با ترک جزیره دیگر جامعه‌ای باقی نمی‌ماند تا از اجرای مجازات بهرمنند گردد ولی با این عبارت، پاسخ ایمانوئل کانت به این سوال «مثبت» است، چرا که وی بر این باور است اجرای «مجازات» به معنای اجرای «عدالت» است بدین دلیل واضح که هیچ جرمی نباید بدون مجازات باقی بماند!

دو- رویکرد آینده نگر

در طرف مقابل رویکرد گذشته نگر، تعدادی از حقوقدانان طرفدار رویکرد آینده نگر می‌باشند. به رغم تفاوت سلیق و اختلاف نظرهایی که میان آنها وجود دارد، تمامی آنها بر این باورند «تنها زمانی تحمیل مجازات بر مجرمین مشروع می‌باشد که اجرای آن برای جامعه منفعتی را به دنبال داشته باشد» و گرنه به قول بنتام مجازات شری است که به شر قبلی (یعنی جرم) اضافه شده است! اجمالاً می‌توان بیان داشت منفعت اجتماعی اجرای مجازات چیزی جز «کاهش میزان جرایم ارتكابی در آینده» نیست. البته لازم به ذکر است که حقوقدانان در خصوص چگونگی جلوگیری از افزایش آمار جنایی با یکدیگر متفق القول نیستند و درست به همین جهت است که رویکرد آینده نگر خود دارای چندین زیر مجموعه است که مهمترین آنها به شرح زیر است:

الف- بازدارندگی

بازدارندگی (ارعاب) یکی از مهمترین اهداف مجازات‌ها در رویکرد آینده نگر محسوب می‌گردد. در جرم شناسی معاصر، مفهوم بازدارندگی تداعی کننده نام «مکتب کلاسیک جرم شناسی» است، مکتبی که «عقلانیت گرایی» و «اختیار گرایی» از مهمترین مبانی فکری آنها محسوب می‌گردد. مسلماً از شاخص ترین چهره‌های طرفدار مفهوم «بازدارندگی»، نابغه جوان شهر میلان، سزار بکاریا و فیلسوف نام آشنای شهر لندن، جرمی بنتام می‌باشد.

سردمداران این رویکرد - به طور خاص جرمی بنتام - بر این باورند از آنجایی که مجرم در ارتکاب جرم همچون تاجری ماهر، سود و زیان احتمالی رفتار خویش را محاسبه کرده و بعد از سنگینی کفهی سود بر زیان، سرانجام با اراده‌ای آزاد تصمیم به ارتکاب جرم می‌گیرد، پس هم از لحاظ اخلاقی و هم از لحاظ کیفری سزاوار مجازات شدن است. بنابراین تردیدی نیست که اگر میان جرم مقصود و میزان مجازات آن نوعی «تناسب منطقی» وجود داشته باشد، مجرمین بالقوه^۱ با

۱. مجرمین بالقوه به کسانی گفته می‌شود که قصد ارتکاب جرم را داشته ولی هنوز مرتکب جرم نشده‌اند.

محاسبه سود و زیان احتمالی ارتکاب جرم بدین نتیجه می‌رسند که در صورت ارتکاب جرم، منفعتی به آن‌ها نخواهد رسید و به همین دلیل از انجام آن منصرف می‌گردند. به طور کلی، کارکرد بازدارندگی مجازات به دو شکل می‌باشد:

- ۱) **بازدارندگی خاص:** همان گونه که از کلمه «خاص» مشخص می‌باشد مقصود از بازدارندگی خاص آن است که اصولاً «مجرم» با تحمل درد و رنج مجازات و یا تهدید به آن از تکرار جرم منصرف خواهد شد.
- ۲) **بازدارندگی عام:** همانگونه که از کلمه «عام» برداشت می‌گردد، منظور از بازدارندگی عام آن است که «مجرمین بالقوه» با مشاهده و یا اطلاع از مجازات شدن مجرم از ارتکاب جرم منصرف خواهند شد.

ب- بازپروری

یکی دیگر از زیرمجموعه‌های رویکرد آینده‌نگر، «بازپروری» است. بازپروری یعنی پرورش و تربیت دوباره‌ی مجرمینی که به دلیل وجود یک سلسله عوامل زیستی، روانی و اجتماعی به سمت ارتکاب جرم سوق داده می‌شوند. به همین جهت مهمترین مبانی طرفداران این رویکرد که غالباً زیر چتر «مکتب پوزیتویستی جرم‌شناسی» قرار دارند، «جبرگرایی» و «تجربه‌گرایی» است. به طور کلی آن‌ها بر این باورند مجازات ابزاری برای بازپروری مجرمین می‌باشد، تا جایی که در صورت عدم حصول آن هیچ فایده‌ای بر اجرای مجازات وجود نخواهد داشت!

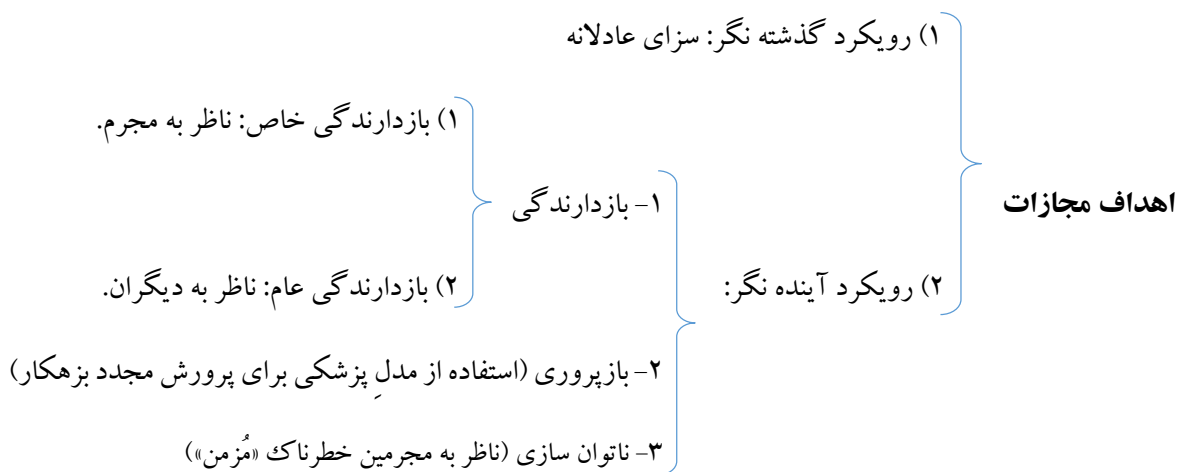
در این رویکرد، مجرمان به مثابه‌ی بیمارانی می‌باشند که مجازات داروی شفابخش آن‌ها محسوب می‌گردد. در واقع در این مفهوم، جرم‌شناسان و کارکنان نهادهای عدالت کیفری از «مدل پزشکی» برای بازپروری مجرمین استفاده می‌کنند، مدلی که دارای چهار مرحله «معاینه»، «تشخیص»، «تجویز» و «معالجه» می‌باشد. معادل حقوقی - جرم‌شناختی مرحله‌ی «معاینه»، تشکیل پرونده شخصیت؛ مرحله‌ی «تشخیص»، شناسایی چرایی وقوع جرم؛ مرحله‌ی «تجویز»، تعیین مجازات متناسب با مجرم و مرحله‌ی «معالجه»، بازپروری مجرمان می‌باشد. بنابراین برخلاف طرفداران بازدارندگی که بیشتر بر «اصل تناسب بین جرم و مجازات» تاکید می‌کنند، پیروان بازپروری بر رعایت «اصل تناسب بین مجرم و مجازات» اصرار می‌ورزند.

پ- ناتوان سازی

سومین زیرمجموعه‌ی مهم رویکرد آینده‌نگر، «ناتوان سازی» است. ناتوان سازی ایده‌ای است که بعد از انتقادات وارده توسط مارتینسون بر سیاست «بازپروری» از حدود سال ۱۹۷۵ مورد توجه حقوقدانان و جرم‌شناسان قرار گرفت. امروزه طرفداران این رویکرد بیشتر با نام «مکتب نئو کلاسیک جرم‌شناسی» شناخته می‌شوند، اشخاصی که با رجعت به اندیشه‌های «مکتب کلاسیک جرم‌شناسی» مجدداً به «عقلانیت‌گرایی» و «اختیارگرایی» مجرمین باور داشته و با تفکیک مجرمین کم‌خطر از مجرمین خطرناک تلاش می‌کنند نسبت به مجرمین خطرناک - به طور خاص «مجرمین مُزمن» - سیاست ناتوان

سازی را اجرا نمایند، چرا که تصور می‌کنند چنین مجرمینی به هیچ روی قابل اصلاح و درمان نبوده و امیدی به بازپروری آنها نیست! در حقیقت آنها برخلاف طرفداران بازپروری که از زندان به عنوان «ندامتگاه» یاد می‌کنند، زندان را «زباله‌دان اجتماعی» دانسته که صرفاً مکانی برای نگاهداری مجرمین خطرناک می‌باشد!

با توجه به آنچه که در خصوص «اهداف مجازات» ذکر شد، به منظور سهولت یادگیری مطالب، می‌توان نمودار زیر را ترسیم نمود:



۳) ویژگی های مجازات

مبحث سوم «ویژگی های مجازات‌ها» است. بدیهی است که مجازات‌ها دارای ویژگی‌هایی می‌باشند که به واسطه آنها قابل شناسایی‌اند. معمولاً حقوقدانان در بیان ویژگی‌های مجازات به چهار مورد زیر اشاره می‌کنند:

ویژگی ها	تعریف
۱ رنج آوری	خصوصیت آزاردهندگی و دردناک بودن مجازات‌ها
۲ رسواکنندگی	انگ زنی، سرافکنندگی و انگشت نما کردن مجرم در مقابل سایر اعضای جامعه
۳ معین بودن	تعیین مجازات‌های مشخص از سوی قانون برای تمامی جرایم
۴ قطعی بودن	اعتبار امر مختومه و فراغ دادرسی بعد از صدور حکم قطعی

(برای مطالعه بیشتر ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ۴۲-۳۸)

این در حالی است که برخی از حقوقدانان به حق انتقادهای زیر را به چهار ویژگی فوق وارد دانسته اند:

اولاً تمامی این موارد لزوماً جزء ویژگی‌های مجازات‌ها نیستند، چرا که مثلاً «رسواکنندگی» جزء آثار و تبعات مجازات است نه ویژگی‌ها.

ثانیاً همانگونه که در قسمت «اهداف مجازات‌ها» بیان گردید، بسته به هدف پذیرفته شده، ویژگی‌های مجازات‌ها نیز متفاوت خواهد شد، برای مثال، هیچ گاه هدف «بازپروری» با ویژگی‌های «رسواکنندگی»، «رنج آوری» و «معین بودن» قابل جمع نیست، چرا که برای دوباره اجتماعی کردن مجرم، از یک سو نباید مجازات چندان رسواکننده و رنج آور باشد و از سوی دیگر باید قائل به وجود اختیارات قضایی شد که با «معین بودن» در تضاد است. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۳۱-۳۰)

با توجه به مطالب فوق به نظر می‌رسد سه ویژگی زیر به عنوان مهمترین ویژگی‌های مجازات محسوب می‌گردد:

تعریف	ویژگی‌ها	
محرومیت محکوم از تعدادی از حقوق و آزادی‌های مشروع و قانونی	محرومیت آمیز بودن	۱
صدور حکم محکومیت توسط محاکم کیفری دادگستری	قضایی بودن	۲
اعمال مجازات از سوی قوای حاکم بر ساختار سیاسی کشور	حکومتی بودن	۳

(ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۳۱)

۴) اصول حاکم بر مجازات

چهارمین مبحث، شناسایی «اصول حاکم بر مجازات‌ها» است. در همین راستا در ادامه به چهار اصل مهم اشاره می‌شود:

یک- اصل قانونی بودن مجازات‌ها

اصل قانونی بودن مجازات‌ها به عنوان یک قسم از اقسام سه‌گانه‌ی «اصل قانونی بودن حقوق جزا»^۱ همزمان هم برای «قانونگذار»، هم برای «قاضی» و هم برای «مجریان احکام کیفری» تکالیفی را به شرح زیر ایجاد می‌کند:

^۱ اصل قانونی بودن حقوق جزا خود در برگرفته سه اصل «اصل قانونی بودن جرم»، (ماده ۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲) «اصل قانونی بودن مجازات» (ماده ۱۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲) و «اصل قانونی بودن آیین دادرسی کیفری» (ماده ۲ ق.آ.د.ک. مصوب ۹۲) است. نکته بسیار مهم اینکه به هیچ وجه نباید پنداشت که «اصل قانونی بودن حقوق جزا» زائیده‌ی اراده قانونگذار است، بلکه درست برعکس، این قانونگذار است که می‌بایست در تصویب یکایک قوانین، تمام تلاش خود را نماید تا «اصل قانونی بودن حقوق جزا» را به عنوان یک «اصل فرافقانونی» رعایت کند.

۱) برای «**قانونگذار**» از آن جهت که وی می‌بایست به دقت حدود و ثغور مجازات تمامی جرایم را در قانون تعیین نماید تا بدین طریق زمینه‌ی شیوع «استبداد قضایی» از بین برود. بی‌جهت نیست که قانونگذار به درستی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ برای کاهش احتمال تعدی به «اصل قانونی بودن مجازات‌ها»، ماده ۶۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ را به عنوان یک قاعده‌ی کلی مورد تصویب قرار داده است، ماده‌ای که در آن مقرر شده است:

«مرتکبان جرایمی که نوع یا میزان تعزیر آن‌ها در قوانین موضوعه تعیین نشده است به مجازات جایگزین حبس محکوم می‌گردند»

به نظر می‌رسد از جمله مصادیقی که قانونگذار رفتاری را جرم تلقی کرده ولی میزان مجازات تعزیری آن را مشخص نکرده است مواد ۲۸ و ۲۹ قانون مطبوعات می‌باشد که در «مجازات‌های جایگزین حبس» بیان می‌گردد.

۲) برای «**قاضی**» از آن جهت که وی می‌بایست در تعیین میزان مجازات یک مجرم، پای بند و وفادار به قانون باشد و برای تخفیف و تشدید مجازات توجیه قانونی داشته باشد. در خصوص رعایت «اصل قانونی بودن مجازات‌ها» توسط قضات، قانونگذار به درستی در ماده ۱۲ ق.م.ا. مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«حکم به مجازات باید به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد»

جالب آنکه قانونگذار در ابتدای ماده ۱۳ ق.م.ا. مصوب ۹۲ مجدداً به این اصل تاکید کرده و بیان داشته است:

«حکم به مجازات حسب مورد نباید از میزان و کیفیتی که در قانون مشخص شده است تجاوز کند.....»

۳) برای «**مجریان احکام کیفری**» از آن جهت که آن‌ها نیز در اجرای احکام کیفری مکلفند مطابق با آنچه در حکم آمده است عمل نموده و حق تجاوز از آن را ندارند. در این باره در ماده ۱۳ ق.م.ا. مصوب ۹۲ آمده است:

«حکم به مجازات و اجرای آنها حسب مورد نباید از میزان و کیفیتی که در حکم دادگاه مشخص شده است تجاوز کند.....»

۱. در کنار ماده ۱۲ ق.م.ا. مصوب ۹۲، اصل ۳۶ ق.ا. نیز ناظر به اصل قانونی بودن مجازات می‌باشد، چرا که قانونگذار در این اصل مقرر داشته است: «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها به موجب قانون باشد».

در نهایت قانونگذار برای حصول اطمینان از رعایت «اصل قانونی بودن مجازات‌ها» در قسمت دوم ماده ۱۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ در خصوص تجاوز و تعدی «قضات» و «مجریان احکام کیفری» از اصل مزبور مقرر داشته است:

«..... هر گونه صدمه و خسارتی که از این جهت حاصل شود، در صورتی که از روی عمد یا تقصیر باشد حسب مورد موجب مسئولیت کیفری^۱ و مدنی است و در غیر این صورت، خسارت از بیت المال جبران می‌شود»

دو- اصل شخصی بودن مجازات‌ها

طبق این اصل، مجازات‌ها فقط نسبت به مرتکبان جرم قابل اعمال می‌باشد. پذیرش «اصل شخصی بودن مجازات‌ها» در تاریخ حقوق با تاخیر صورت گرفته است، زیرا در قدیم نه تنها شخص بزهکار مورد تعقیب قرار می‌گرفت، بلکه خانواده وی نیز از تعرض مصون نبوده و در مقابل رفتار بزهکار مسئولیت داشتند. (نوربها، ۱۳۸۳، ص ۴۲۰) شاید مهمترین آیه شریفه‌ای که بر لزوم رعایت این اصل تاکید داشته است آیه شریفه «لَا تَزُوْا وَاَزْرَهُ وَاخْرَى» باشد که پنج بار در قرآن کریم تکرار شده است.^۲ آیه‌ای که مضمون آن این است که هیچ گناهکاری گناه دیگری را متحمل نمی‌شود. لزوم وجود این اصل به صراحت در ماده ۱۴۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است آنجا که قانونگذار مقرر داشته است:

«مسئولیت کیفری، شخصی است»

البته لازم به ذکر است که قانونگذار تنها استثنائاً در ماده ۱۴۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ در دو حالت، «مسئولیت کیفری به علت رفتار دیگری» را ثابت دانسته است آنجا که:

اولاً شخص به طور قانونی مسؤول اعمال دیگری باشد مثل مسئولیت عاقله نسبت به جنایات خطای محض.
ثانیاً در رابطه با نتیجه‌ی رفتار ارتكابی دیگری، مرتکب تقصیر شود مثل مسئولیت کارفرما در قبال صدمات احتمالی وارده توسط کارگران در قانون کار.

^۱ در خصوص مسئولیت کیفری و ضمانت اجرای تعدی از این اصل در ماده ۵۷۹ ق.م.ا مصوب ۷۵ آمده است: «چنانچه هریک از مامورین دولتی محکومی را سخت‌تر از مجازاتی که مورد حکم است مجازات کند یا مجازاتی کند که مورد حکم نبوده است به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد و چنانچه این عمل به دستور فرد دیگری انجام شود فقط آمر به مجازات مذکور محکوم می‌شود و چنانچه این عمل موجب قصاص یا دیه باشد مباشر به مجازات آن نیز محکوم می‌گردد و اگر اقدام مزبور متضمن جرم دیگری نیز باشد مجازات همان جرم حسب مورد نسبت به مباشر یا آمر اجرا خواهد شد».

^۲ آیات شریفه ۱۶۴ سوره مبارکه انعام، ۱۵ سوره مبارکه اسراء، ۱۸ سوره مبارکه فاطر، ۷ سوره مبارکه زمر و ۳۸ سوره مبارکه نجم.

سه - اصل تساوی مجازات‌ها

قاعده‌ی تساوی مردم در برابر مجازات‌ها که زیر شاخه‌ای از «اصل تساوی مردم در برابر قانون» می‌باشد، اصل سومی است که بر مجازات‌ها حکم فرمات. منظور از «اصل تساوی مجازات‌ها» آن است که مجرمان چنانچه در شرایط برابر مرتکب یک جرم واحد شوند، بایستی به صورت مشابه مجازات شوند. (زراعت، ۱۳۹۲، ص ۶) بنابراین نباید این اصل را در تعارض با اصل بعدی یعنی «اصل فردی کردن مجازات‌ها» پنداشت، چرا که «اصل تساوی مجازات‌ها» زمانی معنی پیدا می‌کند که شرایط مجرمان دقیقاً مشابه یکدیگر است. لزوم رعایت «اصل تساوی مجازات‌ها» در بند ۱۴ اصل ۳ ق.ا بیان شده است:

«اصل سوم - دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم، همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد:.....»

۱۴- تأمین حقوق همه جانبه افراد از زن و مرد و ایجاد امنیت قضایی عادلانه برای همه و تساوی عموم در برابر قانون».

چهار - اصل فردی کردن مجازات‌ها

آخرین اصل از اصول حاکم بر مجازات‌ها، «اصل فردی کردن مجازات‌ها» است. برخلاف سه اصل قبل که ماحصل حقوق کیفری‌اند، بی تردید اصل فوق‌الذکر از دستاوردهای علم جرم‌شناسی محسوب می‌گردد. مقصود از «اصل فردی کردن مجازات‌ها» یعنی اینکه می‌بایست «مجازات متناسب با شخصیت، خصایص و ویژگی‌های مجرمان» باشد. در یک کلام، «اصل فردی کردن مجازات‌ها» در راستای رعایت «اصل تناسب بین مجرم و مجازات» است نه «اصل تناسب بین جرم و مجازات»! و اما در برابر این سوال که ابزارهای تحقق اصل مذکور چیست؟ می‌توان به موارد زیر اشاره داشت:

- (۱) نهادهای تفرید قضایی: مانند تعلیق تعقیب کیفری، تعویق صدور حکم و تعلیق اجرای مجازات.
- (۲) متغییر بودن مجازات‌ها: یعنی دارای حداقل و حداکثر بودن مجازات‌ها همانند ۳ تا ۱۰ سال حبس.
- (۳) حذف حتمیت مجازات‌ها: یعنی پذیرش نهادهایی مثل توبه و عفو.

لازم به ذکر است رعایت «اصل فردی کردن مجازات‌ها» اصولاً در «مجازات‌های تعزیری» معنی پیدا می‌کند، چرا که از یک سو، «قصاص» و «دیات» جزء حقوق الناس بوده و عملاً توسل به این اصل در آن‌ها معنایی ندارد و از سوی دیگر، «حدود» نیز به جهت حق الله بودن از موضوع این اصل خارج است، هر چند به نظر می‌رسد در حدود گاهی خود شارع مقدس به «اصل فردی کردن مجازات‌ها» نظر داشته است، برای نمونه درباره‌ی جرم واحد زنا با توجه به «شخصیت و وضعیت مجرم»، مجازات‌های مختلفی پیش بینی کرده است، مجازات‌هایی مثل ۱۰۰ ضربه شلاق (ماده ۲۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲)، ۱۰۰ ضربه شلاق، تراشیدن موی سر و تبعید به مدت یک سال قمری (ماده ۲۲۹ ق.م.ا مصوب ۹۲)؛ اعدام (ماده ۲۲۴ ق.م.ا مصوب ۹۲) و رجم (ماده ۲۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲).

قانونگذار به رغم پیش بینی نهادهای مختلف تفرید قضایی به منظور رعایت «اصل فردی کردن مجازات‌ها»، مجدداً با ادبیاتی الزام آور در انتهای ماده ۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به لزوم رعایت این اصل در جرایم مستوجب تعزیر اشاره داشته است، آنجا که بیان نموده است:

«.....دادگاه در صدور حکم تعزیری، با رعایت مقررات قانونی، موارد زیر را مورد توجه قرار می‌دهد:

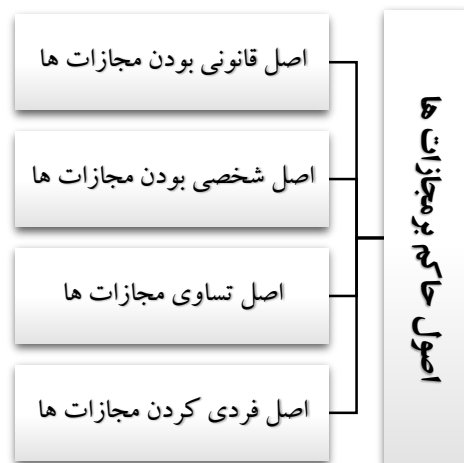
الف- انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم

ب- شیوه ارتکاب جرم، گستره نقض وظیفه و نتایج زیانبار آن

پ- اقدامات مرتکب پس از ارتکاب جرم

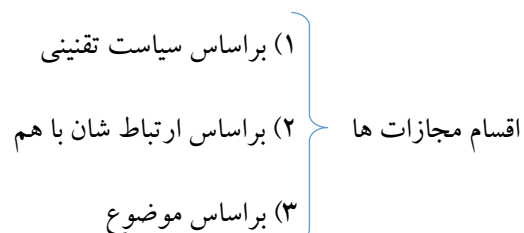
ت- سوابق و وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی مرتکب و تأثیر تعزیر بر وی»

با توجه به مجموع مطالب مطروحه در «اصول حاکم بر مجازات‌ها» می‌توان این اصول را در قالب نمودار زیر ترسیم کرد:



۵) اقسام مجازات

همان گونه که در حقوق جزای اختصاصی، جرایم به سه قسم «جرایم علیه اشخاص»، «جرایم علیه اموال» و «جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی» تقسیم می‌شوند، در حقوق جزای عمومی نیز مجازات‌ها دارای اقسام و انواع متعددی‌اند که قبل از بررسی تفصیلی یکایک‌شان، به جهت آشنایی اجمالی با آن‌ها در قالب نمودار زیر بیان می‌شوند:



یک- اقسام مجازات بر اساس سیاست تقنینی

بی تردید یکی از مهمترین معیارهای تقسیم بندی مجازات‌ها «خواست و اراده‌ی قانونگذار» می‌باشد که طبق ماده ۱۴ ق.م.ا. مصوب ۹۲ به شرح زیر می‌باشند:

الف- حد

حد که جمع آن حدود می‌باشد در لغت به معنای «حایل میان دو چیز» و «انتهای یک چیز» می‌باشد. ماده ۱۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲ در این خصوص بیان داشته است:

«حد مجازاتی است که موجب، نوع، میزان و کیفیت اجرای آن در شرع مقدس، تعیین شده است».

این در حالی است که در ماده ۱۳ ق.م.ا. مصوب ۷۰ در مقام تعریف حد بیان داشته بود:

«حد به مجازاتی گفته می‌شود که نوع و میزان و کیفیت آن در شرع تعیین شده است».

با مقایسه ماده ۱۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲ با ماده اخیرالذکر مشخص می‌گردد در این قانون کلمه‌ی «موجب» به تعریف حد اضافه شده است. به نظر می‌رسد مقصود از «موجب» یعنی «آنچه که باعث به وجود آمدن و سبب واجب شدن حد می‌شود باید در شرع تعیین شده باشد». (شمس ناتری و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۶۸).

بعد از ذکر مقدمه‌ی فوق، در خصوص «اقسام حدود» می‌توان به دو تقسیم بندی «فقهی» و «قانونی» اشاره داشت:

تقسیم بندی های مشهور مجازات های حدی			
۱	تقسیم بندی فقهی	۱	نظر مشهور فقهاء
		۲	نظر آیت الله خوینی (ره)
۲	تقسیم بندی قانونی	۸	مورد «زنا»، «لواط»، «مساحقه»، «قوادی»، «قذف»، «شرب خمر»، «محرابه» و «سرقه» از نظر مشهور فقهاء جرایم مستوجب حد دانسته شده اند.
		۱۶	مورد «زنا»، «لواط»، «مساحقه»، «تفخیز»، «قوادی»، «قذف»، «شرب خمر»، «سرقه»، «محرابه»، «ازدواج کردن با زن ذمی توسط مرد مسلمان دارای همسر»، «تقییل»، «سب نبی»، «ادعای نبوت»، «سحر»، «فروش انسان آزاد» و «ارتداد»
		۱۲	مورد «زنا» (ماده ۲۲۱)، «لواط» (ماده ۲۳۳)، «تفخیز» (ماده ۲۳۵)، «مساحقه» (ماده ۲۳۸)، «قوادی» (۲۴۲)، «قذف» (ماده ۲۴۵)، «سب نبی» (ماده ۲۶۲)، «شرب خمر» (ماده ۲۶۴)، «سرقه» (۲۶۷)، «محرابه» (ماده ۲۷۹)، «افساد فی الارض» (ماده ۲۸۶) و «بغی» (ماده ۲۸۷).

با توجه به جدول فوق مشخص می‌گردد در قانون مجازات اسلامی ۹۲ دوازده جرم مستوجب حد پیش‌بینی شده است که با مقایسه با تقسیم‌بندی فقهی روشن می‌شود برخی از فقهاء جرایم مستوجب حد را شامل مواردی مثل «ازدواج کردن با زن ذمی توسط مرد مسلمان دارای همسر»، «تقییل»^۱، «ادعای نبوت»، «سحر»، «فروش انسان آزاد» و «ارتداد»^۲ نیز دانسته‌اند حال آنکه آن‌ها در تقسیم بندی قانونی جایی ندارند. از مطالب فوق گذشته، درباره «حدود» توجه به نکات زیر لازم می‌باشد:

نکته اول: قانونگذار در ماده ۲۲۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در حکمی کلی در خصوص حدودی که در قانون مجازات اسلامی ذکر نشده‌اند بیان داشته است:

«در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است طبق اصل یکصد و شصت و هفتم (۱۶۷) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود».

بدیهی است زمانی می‌توان با استناد به این ماده و رجوع به اصل ۱۶۷ ق.ا. مجازات حدی را جاری دانست که در مستوجب حد بودن جرم ارتكابی تردیدی وجود نداشته باشد. به نظر می‌رسد «ادعای نبوت» مصداقی برای این مورد است.

نکته دوم: قانونگذار در مواد ۲۱۷ و ۲۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به صورت جداگانه به بحث شرایط تحمل مجازات حدی نسبت به مرتکبین اشاره داشته است. در این خصوص در ماده ۲۱۷ آمده است:

«در جرائم موجب حد، مرتکب در صورتی مسؤول است که علاوه بر داشتن علم، قصد و شرایط مسؤولیت کیفری به حرمت شرعی رفتار ارتكابی نیز آگاه باشد».

بنابراین از جمع این ماده با ماده ۱۵۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ روشن می‌شود از مصادیق بارزی که قانونگذار در آن «جهل حکمی» را «عذر شرعی» پنداشته است، مواد ۲۱۷ و ۲۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد. به بیان دقیق‌تر، قانونگذار در جرایم مستوجب حد، «علم به حرمت شرعی رفتار ارتكابی» یعنی «علم حکمی» را نیز لازم دانسته است و چنانچه مرتکب ادعای جهل به حرمت شرعی رفتار خویش کند «در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود... ادعای مذکور بدون نیاز به بینة و سوگند پذیرفته می‌شود»، مگر در خصوص جرایم محاربه، افساد فی الارض و جرایم منافی عفت با عفت، اکراه، ربایش یا اغفال که صرف ادعای مسقط حد نبوده و دادگاه موظف به بررسی و تحقیق است. (ماده ۲۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲)

۱. مورد «تقییل» هر چند توسط برخی از فقهاء به عنوان یک جرم مستوجب حد تلقی شده است، اما در ماده ۲۳۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در کنار سایر رفتارهای همجنس‌گرایانه یک جرم مستوجب تعزیر تلقی شده است.

۲. مورد «ارتداد» به طور خاص در ماده ۲۶ قانون مطبوعات جرم‌انگاری شده است. در این ماده آمده است: «هر کس به وسیله مطبوعات به دین مبین اسلام و مقدسات آن اهانت کند، در صورتی که به ارتداد منجر شود حکم ارتداد در حق وی صادر و اجرا [می‌گردد]».

۳. ماده ۱۵۵ - جهل به حکم، مانع از مجازات مرتکب نیست مگر اینکه جهل به حکم شرعاً عذر محسوب شود» .

نکته سوم: قانونگذار در کتاب دوم (حدود) مجازات‌های زیر را به عنوان مجازات‌های حدی پیش بینی کرده است:

انواع مجازات های حدی در قانون			
۱	سالب حیات	۱	اعدام
		۲	صلب
		۳	رجم
۲	شلاق	رجوع شود به مواد ۲۲۵، ۲۲۸، ۲۲۹، ۲۳۴، ۲۳۶، ۲۳۹، ۲۴۳، ۲۵۰ و ۲۶۵.	
۳	قطع عضو	رجوع شود به مواد ۲۷۸ و ۲۸۲.	
۴	حبس ابد	رجوع شود به ماده ۲۷۸.	
۵	نفی بلد	رجوع شود به ماده ۲۸۲.	
۶	تبعید	رجوع شود به مواد ۲۲۹ و ۲۴۳.	
۷	تراشیدن موی سر	رجوع شود به ماده ۲۲۹.	

آنچه بیان شد گویای آن است که اکثر مجازات‌های حدی جزء مجازات‌های «بدنی» می‌باشند، ولی باید توجه داشت از منظر «کمیت» نیز می‌توان مجازات‌های حدی را به شکل زیر تقسیم نمود:

واحد و متعدد بودن مجازات های حدی				
۲	مجازات متعدد	۱	یک صورت	
			۱	ترتیبی
			۲	تخییری
۱	مجازات واحد	برای مثال مجازات جرم قذف و شرب خمر به ترتیب در مواد ۲۵۰ و ۲۶۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، «هشتاد ضربه شلاق» می‌باشد. همچنین مجازات جرایم سب نبی و افساد فی الارض نیز در صورت ثبوت، به ترتیب با استناد به مواد ۲۶۲ و ۲۸۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ «اعدام» می‌باشد.		
		برای مثال می‌توان به جرم سرقت مستوجب حد در ماده ۲۷۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ اشاره داشت که به «ترتیب»، مجازات‌های آن در چهار بند ذکر شده است.		
برای مثال جرم زنا که بسته به وضعیت مرتکب مجازاتش متعدد می‌باشد: یک) در برخی از حالات طبق ماده ۲۲۴ اعدام می‌باشد. دو) در صورت وجود شرایط احصان طبق ماده ۲۲۵ رجم می‌باشد. سه) در صورت متاهل بودن و قبل از دخول، طبق ماده ۲۲۹ صد ضربه شلاق، تراشیدن سر و تبعید به مدت یک سال تمام قمری می‌باشد. چهار) در صورت غیرمحضن بودن، طبق ماده ۲۳۰ صد ضربه شلاق می‌باشد.		۲		

ب- قصاص

قصاص در لغت به معنی در پی کسی رفتن و پا جای پای وی گذاشتن آمده است (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۶۲) از آن جهت به این نوع مجازات قصاص گفته می‌شود چون گویی صاحب حق قصاص به دنبال جانی رفته و مانند جنایتی که او ایجاد نموده است را ایجاد می‌نماید یعنی مشابه عملی که جانی مرتکب شده است را علیه او انجام می‌دهد. (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۵۳) ماده ۱۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در وصف مجازات قصاص مقرر داشته است:

«قصاص مجازات اصلی جنایات عمدی بر نفس، اعضاء و منافع است که به شرح مندرج در کتاب سوم این قانون اعمال می‌شود».

با دقت در ماده فوق الذکر می‌توان چهار نکته را بیان نمود:

اول آنکه قصاص «مجازات اصلی» می‌باشد، یعنی در مواردی که صاحبان قصاص به جای مجازات اصلی به «دیه» رضایت داده و خواستار دریافت آن می‌باشند، «دیه» جایگزین قصاص خواهد شد.

دوم آنکه قصاص فقط و فقط مجازات «جنایات عمدی» است. مفهوم مخالف قید مذکور آن است که به هیچ وجهی در جنایات غیر عمدی امکان مطالبه قصاص وجود ندارد. همانگونه که به صراحت در ماده ۱۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است در جنایات غیر عمدی، امکان دریافت «دیه» وجود دارد نه اجرای قصاص.

سوم آنکه قصاص در جنایات وارده بر «نفس»، «اعضاء» و «منافع» قابل استیفاء می‌باشد. مقصود از نفس، «جان»؛ منظور از عضو، «هر آسیب کمتر از قتل مانند قطع عضو.....» (ماده ۳۸۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲) و مقصود از منفعت، «حواس بینایی، بویایی، چشایی و نظایر آن» می‌باشد.

چهارم آنکه اعمال قصاص به شرح مندرج در کتاب سوم یعنی «قصاص» صورت خواهد گرفت. از آنجایی که بحث «قصاص» در حقوق جزای اختصاصی یک به تفصیل بیان می‌گردد، در اینجا فقط در قالب نمودار به مباحث کلی «شرایط تحقق جنایت عمدی»، «شرایط ثبوت قصاص»، «شرایط اجرای قصاص»، «موانع اجرای قصاص» و در نهایت «موارد سقوط یا عدم اجرای قصاص» پرداخته می‌شود:

(۱) رکن قانونی: در خصوص جنایات، بسته به موضوع بحث، رکن قانونی متفاوت است.

(۱) گاه «فعل» است: مانند تیراندازی کردن.

۱- رفتار ارتكابی:

(۲) گاه «ترك فعل» است: مثل عدم نجات دادن غریق توسط ناجی.

(۱) انسان زنده بودن

(۲) دیگری بودن

(۳) محقون الدم بودن

(۲) رکن مادی: ۲- شرایط قانونی:

شرایط تحقق جنایت عمدی

(۱) در جنایات مادون نفس: نتیجه «کمر از مرگ» است.

۳- نتیجه مجرمانه

(۲) در جنایات بر نفس: نتیجه «مرگ» (خروج روح از بدن) می باشد.

۱- سوء نیت عام: عمد در انجام رفتار ارتكابی (خواه فعل یا ترك فعل) با علم به محقون

الدم بودن انسان (علم به موضوع) (ماده ۱۴۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲)

(۳) رکن معنوی:

(۲) سوء نیت خاص: قصد تحقق نتیجه یا علم به وقوع آن (مواد ۱۴۴ و ۲۹۰)

(۱) تساوی در دین

۱- شرایط «عمومی» (مشترک بین قصاص نفس و قصاص عضو): (ماده ۳۰۱)

(۲) فقدان رابطه پدری (انتفاء ابوت)

(۳) تساوی در عقل

شرایط ثبوت قصاص:

(۱) تساوی اعضاء در سالم بودن

(۲) تساوی اعضاء در اصلی بودن

(۳) تساوی اعضاء در کامل بودن

۲- شرایط اضافی قصاص عضو (ماده ۳۹۳)

(۴) تساوی اعضاء در محل

(۵) تساوی قصاص با جنایت وارده

(۶) عدم خوف تلف مرتکب یا ایراد صدمه بر عضو دیگر

شرایط اجرای قصاص

- (۱) تقاضای مجنی علیه یا اولیاء دم: مواد ۳۵۶، ۴۲۴ و ۳۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ مهمترین مواد این قسمت می باشند.
- (۲) اذن ولی امر: مواد ۴۱۷ الی ۴۲۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ در خصوص این شرط می باشند.
- (۳) اذن مجنی علیه یا اولیاء دم: ماده ۴۲۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ مهمترین ماده در این باره است.
- (۴) پرداخت تفاضل دیه: به رغم آنکه مواد مهم این قسمت متعددند اما مهمترین آنها ۴۲۶، ۴۲۷ و ۴۲۸ می باشند.
- (۵) ممنوعیت ایذاء جانی: مواد ۴۳۶ و ۴۳۹ ق.م.ا مصوب ۹۲ از شاخص ترین مواد این قسمت می باشند.

موانع اجرای قصاص

- (۱) صدمه بر دیگری: مواد ۴۳۷ و ۴۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ مهمترین مواد این قسمت هستند.
- (۲) فرار جانی یا عدم دسترسی به وی (به صورت موقت): ماده ۴۳۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ در این خصوص ملاحظه شود.

موارد سقوط یا عدم اجرای قصاص

- (۱) از بین رفتن محل قصاص: به ماده ۴۳۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ مراجعه شود.
- (۲) بخشیده شدن جانی: مواد ۳۶۳، ۳۶۴ و ۳۶۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ مواد مرتبط با این قسمت هستند.
- (۳) وقوع شبهه: به شرط آنکه پذیرفته شود قاعده درء (ماده ۱۲۰) اختصاص به حدود ندارد.
- (۴) صدمه به دیگری: ماده‌ی خاصی وجود ندارد، ولی اگر اجرای قصاص باعث ورود صدمه به دیگری گردد، طبیعتاً قصاص ساقط است، مثل قصاص یکی از دو قلوهای به هم چسبیده.

آنچه بیان گردید صرفاً خلاصه‌ای از «مقررات مندرج در کتاب سوم» قانون مجازات اسلامی در خصوص «قصاص» در جنایات عمدی بود. همانگونه که در ابتدا نیز ذکر شد، مسلماً بحث تفصیلی این موارد و مطالب دیگر در درس حقوق جزای اختصاصی یک مطرح می گردد و در اینجا صرفاً به بیان شاکله کلی بحث بسنده شده است.

پ- ديه

دیه در ماده ۱۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ به عنوان سومین مورد از مجازات‌های چهارگانه تلقی شده است. قانونگذار در ماده ۱۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ در وصف دیه بیان داشته است:

«دیه اعم از مقدر و غیرمقدر، مالی است که در شرع مقدس برای ایراد جنایت غیر عمدی بر نفس، اعضاء و منافع و یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد به موجب قانون مقرر می‌شود».

با دقت در متن ماده و به طور خاص کلمات و عبارات «دیه»، «مقدر و غیر مقدر»، «مال»، «ایراد جنایت غیر عمدی بر نفس، اعضاء و منافع و یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد» به ترتیب به چهار بحث «تعریف دیه»، «انواع دیه»، «ماهیت دیه» و «موجبات دیه» پرداخته خواهد شد:

اولین نکته در خصوص **تعریف دیه** می باشد. دیه در فارسی به معنای خونبها بوده و در فقه اسلامی عبارت از مالی است که به عنوان بدل نفس یا اطراف در جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاصی (جنایات) به قربانی یا اولیای دم پرداخت می‌شود. (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲، ص ۲۱۳)

دومین نکته درباره **انواع دیه** می باشد. برای تبیین این مورد دقت در عبارت «... اعم از مقدر و غیر مقدر...» راهگشا می‌باشد. به دیگر سخن، اندکی تأمل در این عبارت گویای آن است که دیه یا مقدر است و یا غیرمقدر. در خصوص اینکه مقصود از این دو نوع چیست؟ می‌توان به مواد ۴۴۸ و ۴۴۹ ق.م.ا مصوب ۹۲ متوسل شد که به ترتیب به «دیه مقدر» و «دیه غیر مقدر» (ارش یا حکومت) اشاره دارند:

ماده ۴۴۸- «دیه مقدر، مال معینی است که در شرع مقدس به سبب جنایت غیر عمدی بر نفس، عضو یا منفعت، یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد، مقرر شده است».

ماده ۴۴۹- «ارش، دیه غیرمقدر است که میزان آن در شرع تعیین نشده است و دادگاه با لحاظ نوع و کیفیت جنایت و تأثیر آن بر سلامت مجنی علیه و میزان خسارت وارده با در نظر گرفتن دیه مقدر و با جلب نظر کارشناس میزان آن را تعیین می‌کند. مقررات دیه مقدر در مورد ارش نیز جریان دارد. مگر اینکه در این قانون ترتیب دیگری مقرر شود».

با دقت در ماده فوق الذکر روشن می گردد شیوه محاسبه ارش یک امر تخصصی بوده که تشخیص آن بر عهده «کارشناس» قرار گرفته است. در پایان این قسمت توجه به میزان دیه مقدر و غیرمقدر در مرد و زن خالی از لطف نیست. درباره این موارد قانونگذار در دو ماده تکلیف را روشن ساخته است:

۱) درباره «دیه مقدر» در ماده ۵۶۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«دیه زن و مرد در اعضاء و منافع تا کمتر از ثلث دیه کامل مرد یکسان است و چنانچه ثلث یا بیشتر شود دیه زن به نصف تقلیل می یابد».

۲) درباره «دیه غیرمقدر» در ماده ۵۶۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ ذکر شده است:

«در موارد ارش فرقی میان زن و مرد نیست لکن میزان ارش جنایت وارده بر اعضاء و منافع زن نباید بیش از دیه اعضاء و منافع او باشد، اگرچه مساوی با ارش همان جنایت در مرد باشد».

سومین نکته در باب ماهیت دیه می باشد. به راستی ماهیتاً دیه چیست؟ به دیگر سخن، دیه را باید ماهیتاً «مجازات» دانست یا «جبران خسارت» و یا مفهومی مستقل از آن‌ها!

پاسخ به این سوال صرفاً یک بحث نظری نیست، بلکه دارای آثار عملی نیز می باشد، بدین صورت که اگر دیه «مجازات» در نظر گرفته شود، بنابراین حکم به جبران خسارت مادی و معنوی زیان دیده امکان پذیر می باشد، چرا که دیه‌ی دریافتی نه به عنوان جبران خسارت، بلکه «مجازات» جنایت وارده تلقی می گردد! این در حالی است که اگر دیه «جبران خسارت» به حساب آید، به نظر می رسد دیگر حق دریافت «خسارات مازاد بر دیه» ممکن نباشد.

سخن کوتاه، امروزه پاسخ به این سوال به یکی از چالش برانگیزترین مباحث حقوق کیفری تبدیل شده است، به شکلی که تا به امروز حقوقدانان در این باره به اتفاق نظر نرسیده اند. اما به طور مختصر می توان بیان داشت در این خصوص سه دیدگاه «جبران خسارت بودن دیه»، «مجازات بودن دیه» و «ماهیت مستقل داشتن دیه» وجود دارد که به ترتیب در ادامه به بحث گذارده می شوند:

دیدگاه اول - جبران خسارت بودن دیه: مهمترین دلایل پیروان این دیدگاه به شرح زیر است:

یک- قانونگذار در ماده ۱۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲، برخلاف مواد ۱۵ (حد)، ۱۶ (قصاص) و ۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ (تعزیر) به جای واژه‌ی «مجازات» از کلمه «مال» استفاده کرده است:

ماده ۱۵- حد مجازاتی است که

ماده ۱۶- قصاص مجازات اصلی

ماده ۱۷- دیه اعم از مقدر و غیرمقدر، مالی است که

ماده ۱۸- تعزیر مجازاتی است که

دو- قانونگذار در ماده ۴۵۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به صراحت «جبران خسارت» بودن دیه را تایید کرده است، آنجا که بیان داشته است:

«دیه، حسب مورد حق شخصی مجنی علیه یا ولی دم است و احکام و آثار مسؤلیت مدنی یا ضمان را دارد. ذمه مرتکب جز با پرداخت دیه، مصالحه، ابراء و تهاتر، بری نمی گردد».

سه- پذیرش «مجازات» بودن دیه در تعارض با اصل «شخصی بودن مجازات» است، چرا که طبق این اصل، مجازات‌ها فقط نسبت به مرتکبان جرم قابل اعمال می‌باشد حال آن که در برخی از موارد مسؤل پرداخت دیه «عاقله» (مثل مواد ۴۳۵ و ۴۶۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲) و یا «بیت المال» (مثل مواد ۴۳۵، ۴۷۰، ۴۷۴، ۴۷۵، ۴۸۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲) می‌باشد.

چهار- قانونگذار در ماده ۱۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ برخلاف جرایم مستوجب حد، قصاص و تعزیر، در خصوص دیه وجود شرایط مسؤلیت کیفری (عقل، بلوغ و اختیار) را لازم ندانسته است:

«مسؤلیت کیفری در حدود، قصاص و تعزیرات تنها زمانی محقق است که فرد حین ارتکاب جرم، عاقل، بالغ و مختار باشد.....»

به دیگر سخن، اگر دیه «مجازات» می‌بود طبیعتاً می‌بایست تنها بر افراد دارای مسؤلیت کیفری تحمیل می‌گردید، حال آنکه در حال حاضر در برخی از حالات، پرداخت دیه از سوی اشخاص فاقد مسؤلیت کیفری نیز پذیرفته شده است همانند ماده ۴۶۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲.

پنج- اگر دیه مجازات تلقی می‌شد طبیعتاً با فوت جانی ساقط می‌گردید، در حالی که اینگونه نبوده و امکان دریافت آن از اموال جانی حتی بعد از مرگش نیز وجود دارد.

شش- اگر دیه مجازات باشد بعد از قطعیت، دیگر زیان دیده نسبت به آن، حق عفو، اسقاط و مصالحه را ندارد، اما در دیه، مجنی علیه یا اولیاء دم دارای چنین حقی می‌باشند.

دیدگاه دوم - مجازات بودن دیه: مهمترین دلایل طرفداران این دیدگاه عبارتند از:

یک- قانونگذار در ماده ۱۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در کنار سه مورد «حد»، «قصاص» و «تعزیر»، از «دیه» نیز به عنوان «مجازات‌های مقرر در این قانون» یاد کرده است:

ماده ۱۴- مجازات‌های مقرر در این قانون چهار قسم است:

پ- دیه

دو- اصولاً تعیین مبلغی مشخص برای خسارتی که هنوز واقع نشده است، امری بی معناست، چرا که برای تعیین مبلغ می‌بایست ابتدا خسارت ارزیابی شود.

سه- اگر دیه «مجازات» محسوب شود این حسن را در پی دارد که امکان دریافت خسارت مازاد بر دیه نیز ممکن خواهد شد، رویکردی که به نظر می‌رسد به عدالت نزدیک تر می‌باشد، چرا که پرداخت دیه در حقیقت «مجازات» جرم ارتكابی است، بنابراین علاوه بر آن امکان جبران خسارت در قالب مسئولیت مدنی پابرجاست، در حالی که اگر دیه نوعی «جبران خسارت» محسوب گردد، دیگر نمی‌توان خسارت مازاد بر دیه را دریافت نمود، چون فرض بر این است که شارع مقدس میزان دیه مقرر شده را متناسب با خسارت وارده دانسته است.^۱

دیدگاه سوم - ماهیت مستقل داشتن دیه: تعدادی دیگر از حقوقدانان که دلایل هر یک از طرفین را تا حدودی صحیح دانسته و برگزیدن یکی از دو دیدگاه پیشین را سخت و دشوار می‌دانند، سرانجام به «مستقل بودن ماهیت دیه» حکم داده و بر این باورند که «دیه را نه می‌توان مجازات قلمداد کرد، نه جبران خسارت مالی، بلکه نهاد مستقل حقوقی است که ماهیتی دوگانه دارد». (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۶۴؛ الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۶۸-۶۷)

^۱ این در حالی است که برخلاف رویکرد فوق، رای وحدت رویه شماره ۶۱۹ مورخه ۱۳۷۶/۸/۶ مقرر داشته است:

«.....در ماده ۴۴۲ قانون مزبور [ق.م.ا.مصوب ۷۰] برای شکستگی استخوان اعم از آن که بهبودی کامل یافته و یا عیب و نقص در آن باقی بماند، دیه معین شده است که حسب مورد همان مقدار باید پرداخت گردد. تعیین مبلغی زائد بر دیه با ماده مرقوم مغایرت دارد»

جالب آنکه در لایحه قانون مجازات اسلامی ماده ای به شماره ۴۵۶ پیش بینی شده بود که مقرر داشته بود: «هرگاه هزینه های متعارف معالجه معنی علیه بیش از دیه باشد، علاوه بر دیه، خسارت مازاد نیز باید از باب قاعده لاضرر با اخذ نظر کارشناس و با حکم دادگاه تعیین و بدون رعایت مواعد مقرر برای پرداخت دیه توسط مرتکب پرداخت گردد. در این مورد تفاوتی میان جنایت خطای محض، شبه عمدی و عمدی موجب دیه نیست». این در حالی است که شواری نگهبان نسبت به این ماده اشکال زیر را وارد دانسته و بدین ترتیب باعث گردید این ماده از قانون حذف گردد: «در ماده (۴۵۶) پرداخت خسارات مازاد بر دیه به وسیله جانی، خلاف موازین شرع شناخته شد».

چهارمین نکته در خصوص **موجبات دیه** می باشد. برای پاسخ دادن به این سوال که موجبات پرداخت دیه چیست؟ توجه به این قسمت از ماده ۱۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ حائز اهمیت است:

«دیه برای ایراد جنایت غیر عمدی بر نفس، اعضاء و منافع و یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد مقرر می شود».

به زبان ساده، موجبات پرداخت دیه به شرح زیر است:

یک - ایراد جنایت غیر عمدی بر نفس، اعضاء و منافع: در چنین مواردی دیه به عنوان «واکنش اصلی» تلقی می گردد. طبیعتاً مقصود از جنایات غیر عمدی، «جنایات شبه عمد» (ماده ۲۹۱ ق.م.ا مصوب ۹۲) و «جنایات خطای محض» (ماده ۲۹۲ ق.م.ا مصوب ۹۲) می باشد.

دو - ایراد جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد: با تسامح می توان در خصوص پرداخت دیه در «جنایات عمدی» دو فرض را مطرح ساخت:

(۱) واکنش بدلی بودن دیه: مقصود از این بند مواردی است که جنایت عمدی واقع شده، اما مجنی علیه یا اولیاء دم خواستار دریافت دیه می باشند. در این خصوص در ماده ۳۴۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«صاحب حق قصاص در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی یا اجرای حکم می تواند به طور مجانی یا با مصالحه، در برابر حق یا مال گذشت کند»

(۲) واکنش اصلی بودن دیه: در چنین مواردی دیه نه به عنوان واکنش بدل از قصاص، بلکه به عنوان واکنش اصلی محسوب می شود. برای تشخیص اینکه جنایات عمدی در چه مواردی قصاص ندارد می توان از ماده ۴۵۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ الهام گرفت، آنجا که قانونگذار بیان می دارد:

«در جنایت عمدی که قصاص در آن جایز یا ممکن نیست، در صورت درخواست مجنی^۲ علیه یا ولی دم دیه پرداخت می شود.....»

بنابراین در دو حالت به رغم آنکه جنایت عمدی است، اما حق قصاص برای مجنی علیه یا اولیاء دم وی وجود ندارد. این دو حالت عبارتند از:

الف - جایز نبودن قصاص: به نظر می رسد مهمترین موارد عدم جواز اجرای قصاص، مصادیق سه گانه‌ی مذکور در ماده ۳۰۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ می باشد.

ب - ممکن نبودن قصاص: به نظر می رسد این مورد اشاره به قاعده «تغیر» دارد، یعنی زمانی که اجرای قصاص منجر به نتیجه‌ای بیش از جنایت اولیه شده یا قصاص امکان اجرا نداشته باشد. مهمترین مثال برای این مورد ماده ۴۰۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ می باشد. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۶۶-۶۵)

ت - تعزیر:

«تعزیر» آخرین مصداق از مصادیق چهارگانه‌ی مجازات در ماده ۱۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد. در خصوص مجازات تعزیری سخن بسیار است، اما اجمالاً می‌توان مهمترین مواد مرتبط با آن را مواد ۱۸ و ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ دانست. در واقع قانونگذار در ماده ۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به بیان «تعریف»، «قواعد» و «اصول» حاکم بر تعزیر و در ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به ذکر «درجات» آن پرداخته است.

بنابراین در ابتدا بایستی به تحلیل ماده ۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ پرداخته شود که قانونگذار در آن مقرر داشته است:

«تعزیر مجازاتی است که مشمول عنوان حد، قصاص یا دیه نیست و به موجب قانون در موارد ارتکاب محرمات شرعی یا نقض مقررات حکومتی تعیین و اعمال می‌گردد. نوع، مقدار، کیفیت اجراء و مقررات مربوط به تخفیف، تعلیق، سقوط و سایر احکام تعزیر به موجب قانون تعیین می‌شود. دادگاه در صدور حکم تعزیری، با رعایت مقررات قانونی، موارد زیر را مورد توجه قرار می‌دهد:

الف- انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم.

ب- شیوه ارتکاب جرم، گستره نقض وظیفه و نتایج زیانبار آن.

پ- اقدامات مرتکب پس از ارتکاب جرم.

ت- سوابق و وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی مرتکب و تأثیر تعزیر بر وی.»

با دقت در ماده فوق‌الذکر مشخص می‌گردد بخش نخست آن به «تعریف تعزیر»، بخش دوم آن به «اصل قانونی بودن تعزیر» و بخش سوم آن به «اصل فردی کردن تعزیر» اشاره دارد که در ادامه در قالب سه نکته بیان می‌شوند.

اولین نکته به تعریف تعزیر اختصاص دارد. قانونگذار در قسمت نخست ماده ۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به این موضوع پرداخته است، آنجا که بیان می‌دارد:

«تعزیر مجازاتی است که مشمول عنوان حد، قصاص یا دیه نیست و به موجب قانون در موارد ارتکاب

محرمات شرعی یا نقض مقررات حکومتی تعیین و اعمال می‌گردد.....»

در واقع قسمت نخست تعریف «جنبه سلبی» دارد بدین معنی که تعزیر را مشمول عناوین «حد»، «قصاص» و «دیه» ندانسته است، در حالی که قسمت دوم آن دارای «جنبه ایجابی» است بدین صورت که ارتکاب «محرمات شرعی» و نقض «مقررات حکومتی» را مستحق مجازات تعزیری تلقی کرده است.

دقت در قسمت ایجابی تعریف، گویای آن است که قانونگذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ در تلاش بوده است مجازات های «تعزیری» و «بازدارنده» - که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۷۰ به عنوان دو مجازات مستقل از یکدیگر بیان شده بود -^۱ را تحت عنوان کلی «تعزیر» قرار داده تا رسماً به تفکیک میان آن‌ها پایان دهد. اما در اقدامی نوآورانه در برخی از مواد قانونی و به طور خاص تبصره ۲ ماده ۱۱۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲، این بار بین احکام «تعزیرات منصوص شرعی» و «تعزیرات غیرمنصوص شرعی» تفاوت قائل شده است، حال آنکه متأسفانه هیچ گونه معیاری را برای تفکیک آن‌ها از یکدیگر بیان نداشته است.^۲ قانونگذار در این تبصره که ذیل ماده‌ی مرتبط با «توبه» آمده است، مقرر داشته است:

«تبصره ۲- اطلاق مقررات این ماده و همچنین بند (ب) ماده (۷) و بندهای (الف) و (ب) ماده (۸) و مواد (۲۸)، (۳۹)، (۴۰)، (۴۵)، (۴۶)، (۹۲)، (۹۳) و (۱۰۵) این قانون شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود».

حال یکی از سوالات چالش برانگیز در میان حقوقدانان و قضات دادگاه‌ها این است که معیار تفکیک «تعزیر منصوص شرعی» از «تعزیر غیرمنصوص شرعی» چیست؟ به دیگر سخن، مقصود قانونگذار از اصطلاح «تعزیر منصوص شرعی» دقیقاً چه می‌باشد؟! در مقام پاسخ به این سوال اداره حقوقی دادگستری در نظریه‌ی ۱۳۹۲/۰۶/۰۲-۷/۱۰۱۹ بیان داشته است:

«تعزیرات منصوص شرعی به تعزیراتی گفته می‌شود که در شرع مقدس اسلام، برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفر مشخص شده باشد. بنابراین مواردی که به موجب روایات و یا هر دلیل شرعی دیگر، به طور کلی و مطلق برای عملی تعزیر مقرر گردیده است و نوع و مقدار آن معین نشده است تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌شود».

هر چند نظریه‌ی مشورتی فوق جنبه الزامی ندارد، اما به نظر می‌رسد معیار مناسبی را برای تفکیک «تعزیرات منصوص شرعی» از دیگر تعزیرات ارائه کرده است، هر چند می‌بایست اعتراف کرد در خصوص تعداد مصادیق تعزیراتی که «نوع» و «مقدار» کیفرشان در شرع تعیین شده است، میان فقهاء اختلاف نظر وجود دارد، اما از آنجایی که این اصطلاح، یک

۱. ماده ۱۲ ق.م.ا. مصوب ۷۰ بیان می‌داشت: «مجازات های مقرر در این قانون پنج قسم است: ۱- حدود ۲- قصاص ۳- دیات ۴- تعزیرات ۵- مجازاتهای بازدارنده». سپس در ماده ۱۶ در تعریف تعزیر آمده بود: «تعزیر، تادیب و یا عقوبتی است که نوع و مقدار آن در شرع تعیین نشده و بنظر حاکم واگذار شده است از قبیل حبس و جزای نقدی و شلاق که میزان شلاق بایستی از مقدار حد کمتر باشد»، در حالی که در ماده ۱۷ آن مجازات های بازدارنده بدین شکل تعریف شده بود: «مجازات بازدارنده، تادیب یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماع در قبال تخلف از مقررات و نظامات حکومتی تعیین میگردد از قبیل حبس، جزای نقدی و شلاق که میزان شلاق بایستی از مقدار حد کمتر باشد».

۲. جالب آن که قانونگذار در ماده ۱۳۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲ از اصطلاح «تعزیر معین شرعی» استفاده کرده است، حال آنکه مشخص نیست میان آن با اصطلاح «تعزیر منصوص شرعی» تفاوت وجود دارد یا خیر! به نظر می‌رسد می‌بایست هر دو اصطلاح فوق الذکر را مترادف یکدیگر دانست.

اصطلاح شرعی می‌باشد بایستی با استناد به اصل ۱۶۷ ق.ا به منابع معتبر فقهی مراجعه کرده و مصادیق آن را بر شمرده، برای مثال فقیه عالیقدر مرحوم مجلسی این تعزیرات را در ۵۰ قسم بر شمرده است که برخی از موارد آن عبارتند از:

- ۱) «نزدیکی با همسر در روز ماه مبارک رمضان» که ۲۵ ضربه شلاق دارد.
- ۲) «نزدیکی مرد دارای همسر آزاد با کنیز پیش از رخصت همسر» که ۱۲/۵ ضربه شلاق دارد.
- ۳) «قرار گرفتن دو مرد عریان در زیر یک پوشش» که از ۳۳ تا ۹۹ ضربه شلاق در پی دارد.
- ۴) «ازاله بکارت دختر باکره با انگشت» که سه قول در خصوص میزان شلاق تعزیری آن وجود دارد.^۱

البته ممکن است برخی از حقوقدانان چنین استدلال نمایند از آنجایی که در تفسیر قوانین کیفری، تفسیر منطقی یعنی «احراز نظر مقنن» در اولویت می‌باشد، ملاحظه مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی و به ویژه ایراد شورای نگهبان به شماره ۱۲-۱۳۸۸/۱۰/۲۹ که بیان داشته است اطلاق ماده ۳۸ لایحه مجازات اسلامی (ماده ۳۹ ق.م.ا مصوب ۹۲) نسبت به تعزیرات منصوص مانند «روزه خواری» خلاف شرع می‌باشد، مشخص می‌گردد مقصود قانونگذار از «تعزیرات منصوص شرعی» مطلقاً اعمال حرام است نه آن دسته از حرام‌هایی که نوع و مقدار کیفرشان در شرع مشخص شده است، بدین دلیل که شواری نگهبان «روزه خواری» را از «تعزیرات منصوص شرعی» تلقی کرده است، حال آنکه اساساً جزء تعزیرات منصوص شرعی در حمل شایع در کلمات فقهاء نیست. هر چند این استدلال که اولین نوع تفسیر، «تفسیر منطقی» است کاملاً صحیح می‌باشد، اما سوال این است که مثال «روزه خواری» که در نظریه‌ی شواری نگهبان به چشم می‌خورد، امری تسامحی بوده است یا اینکه استفاده از آن حکیمانه بوده است؟

در پاسخ باید گفت به نظر نمی‌رسد که استفاده از این مثال مبتنی بر حکمت بوده باشد، چرا که اگر مقصود از «تعزیرات منصوص شرعی»، مطلقاً اعمال حرام باشد، باید پذیرفت مقصود از «تعزیرات غیرمنصوص شرعی» نیز همان «مجازات‌های بازدارنده» قانون سابق است! امری که بسیار بعید می‌باشد، چرا که همانگونه که بیان گردید قانونگذار با ادغام مجازات‌های تعزیری و بازدارنده در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ رسماً به تفکیک میان آن‌ها پایان داده است! (برای مطالعه بیشتر ر.ک. شمس ناتری و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۳۴۱؛ الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۹۰)

دومین نکته به اصل قانونی بودن تعزیر بر می‌گردد. قانونگذار به صراحت در قسمت دوم ماده ۱۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ با اشاره‌ی ضمنی به این اصل مقرر داشته است:

^۱ حتی به نظر می‌رسد قانونگذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ رسماً به چند مصداق از مصادیق «تعزیرات منصوص شرعی» اشاره داشت که «جماع زوج با زوجه متوفای خود» در ماده ۲۲۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ یکی از آن‌ها می‌باشد.

«.....نوع، مقدار، کیفیت اجراء و مقررات مربوط به تخفیف، تعلیق، سقوط و سایر احکام تعزیر به موجب قانون تعیین می شود.....»

دقت در ادبیات قانونگذار تبیین کننده‌ی این موضوع است که مجازات‌های تعزیری و تمامی قواعد و احکام مرتبط با آن همانند مقررات مرتبط با تخفیف، تعلیق و موارد سقوط می‌بایست به موجب «قانون» باشد، چنین تأکیدی تنها یادآور یکی از مهمترین اصول حاکم بر مجازات‌ها یعنی «اصل قانونی بودن مجازات» می‌باشد و لا غیر!

سومین نکته به اصل فردی کردن تعزیر مرتبط است. همانگونه که قبلاً نیز اشاره گردید قانونگذار در اقدامی حکیمانه در قسمت انتهایی ماده ۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«.....دادگاه در صدور حکم تعزیری، با رعایت مقررات قانونی، موارد زیر را مورد توجه قرار می‌دهد:

الف- انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم

ب- شیوه ارتکاب جرم، گستره نقض وظیفه و نتایج زیانبار آن

پ- اقدامات مرتکب پس از ارتکاب جرم

ت- سوابق و وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی مرتکب و تأثیر تعزیر بر وی»

از نوع ادبیات مقنن برداشت می‌گردد توجه به موارد مذکور در بندهای چهارگانه‌ی این ماده در هنگام صدور حکم تعزیری نه از «اختیارات قضایی»، بلکه جزء «الزامات قانونی» می‌باشد. به زبان بسیار ساده، قضات موظف می‌باشند برای تعیین مجازاتی متناسب با شخصیت مجرمین به موارد مذکور در بندهای فوق توجه نمایند.

بعد از تحلیل ماده ۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲، نوبت به بررسی ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌رسد، ماده‌ای که به گواه تبصره ۴ خود، تنها «جهت تعیین درجه مجازات» بوده و هیچ گونه تأثیری در «میزان حداقل و حداکثر مجازات‌های مقرر در این قانون» ندارد. در این تبصره آمده است:

«مقررات این ماده و تبصره‌های آن تنها جهت تعیین درجه‌ی مجازات است و تأثیری در میزان حداقل

و حداکثر مجازات‌های مقرر در قوانین جاری ندارد»

سخن کوتاه، در این ماده قانونگذار مجازات‌های تعزیری را به هشت درجه تقسیم کرده است که شدیدترین درجه آن، درجه یک و خفیف‌ترین آن، درجه هشت می‌باشد. نکات مهم این ماده به شرح زیر است:

اولین نکته در خصوص «چیدمان مجازات های تعزیری» می باشد. توضیح اینکه با اندکی تامل در این ماده، نتایج مهمی در خصوص نوع مجازات های تعزیری حاصل می گردد که مهمترین آن ها عبارتند از:

یک- مجازات «اعدام» در هیچ یک از درجات هشت گانه به چشم نمی خورد. بنابراین در یک نتیجه گیری ساده می توان بیان داشت: «طبق قانون مجازات اسلامی، مجازات اعدام تعزیری وجود ندارد». به نظر می رسد دلیل عدم پیش بینی مجازات اعدام در تعزیرات به جهت اصرار قانونگذار بر پای بندی به قاعده «التعزیر دون الحد» می باشد.

دو- از پیش بینی مجازات «حبس بیش از ۲۵ سال» در درجه یک چنین برداشت می گردد که مقنن «حبس ابد» را به عنوان یکی از مجازات های تعزیری پذیرفته است. پذیرش صحت چنین برداشتی دشوار می باشد، چرا که پای بندی به قاعده «التعزیر دون الحد» مقتضی آن است که «حبس بیش از ۲۵ سال» منصرف از «حبس ابد» در نظر گرفته شود، بدین دلیل که حبس ابد نوعی مجازات حدی است، حال آنکه اکثر فقهاء معتقدند تعزیر باید کمتر از حد باشد.

سه- مجازات های «حبس» و «جزای نقدی» در تمامی درجات هشت گانه وجود دارد، در حالی که «شلاق» تنها در درجات ۶ تا ۸ به چشم می خورد، بنابراین درجات ۱ تا ۵ فاقد شلاق تعزیری می باشند.

شاید ذهن کنجکاو برخی از مخاطبین درگیر این سوال گردد که اگر مجازاتی در هیچ یک از بندهای هشت گانه ماده ۱۹ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ پیش بینی نشده باشد تکلیف چیست؟ قانونگذار به صراحت در انتهای تبصره ۳ این ماده بدین سوال پاسخ داده است، آن جا که بیان داشته است:

«... اگر مجازاتی با هیچ یک از بندهای هشت گانه این ماده مطابقت نداشته باشد مجازات درجه هفت محسوب می شود».

برای مثال قانونگذار در هیچ یک از درجات هشت گانه ماده ۱۹ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ از مجازات «مصادر جزئی اموال» یاد نکرده است، این در حالی است که در برخی از مواد قانون مبارزه با مواد مخدر و حتی دیگر قوانین جزایی خاص، قانونگذار به چنین مجازاتی حکم داده است. طبیعتاً باید این مجازات و دیگر مجازات های تصریح نشده در ماده ۱۹ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ را جزء «درجه هفت» به حساب آورد، حال آنکه در برخی از موارد این موضوع چندان منطقی به نظر نمی رسد! برای مثال گاهی مصادره جزئی اموال، منتهی به مصادره ی مبالغ کلانی می شود که درجه هفت محسوب کردن آن چندان با منطق قانونگذاری سازگار نمی باشد!

دومین نکته این ماده به «**راهکارهای اجرایی کردن درجات تعزیر**» اختصاص دارد. در این خصوص قانونگذار به پیش‌بینی چندین تبصره پرداخته است تا از مشکلات اجرایی موجود میان قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ با کتاب پنجم تعزیرات مصوب ۷۵ و همچنین دیگر قوانین جزایی حتی المقدور بکاهد که در ادامه به برخی از آن‌ها اشاره می‌گردد:

تبصره ۲- «مجازات‌ی که حداقل آن منطبق بر یکی از درجات فوق و حداکثر آن منطبق با درجه بالاتر باشد، از درجه بالاتر محسوب می‌شود».

برای تفهیم مطلب می‌توان به ماده ۶۷۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ اشاره داشت. در این ماده قانونگذار مجازات خیانت در امانت را «... ۶ ماه تا ۳ سال حبس...» در نظر گرفته است. مطابق با ماده ۱۹ ق.م.ا مصوب ۹۲، حداقل این مجازات یعنی ۶ ماه حبس، درجه ۷ بوده؛ در حالی که حداکثر آن یعنی ۳ سال حبس، درجه ۵ می‌باشد. مطابق با این تبصره، مجازات جرم خیانت در امانت، درجه ۵ محسوب می‌شود نه درجه ۷.

تبصره ۳- «در صورت تعدد مجازات‌ها، مجازات شدیدتر و در صورت عدم امکان تشخیص مجازات شدیدتر، مجازات حبس ملاک است...»

با توجه به این تبصره مشخص می‌گردد اگر جرمی دارای چند مجازات باشد چند حالت قابل تصور است:

یک - امکان تشخیص مجازات شدیدتر: چنانچه امکان تشخیص مجازات شدیدتر وجود داشته باشد، همان مجازات، ملاک تشخیص درجه‌ی مجازات می‌باشد. برای مثال مجازات جرم کیف‌قاپی موضوع ماده ۶۵۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ «... حبس از یک تا پنج سال و تا ۷۴ ضربه شلاق...» می‌باشد. حبس ۱ تا ۵ سال، مجازات تعزیری درجه‌ی ۵ و ۷۴ ضربه شلاق، مجازات تعزیری درجه‌ی ۶ می‌باشد. مطابق با ملاک تبصره فوق‌الذکر، می‌بایست این مجازات، مجازات تعزیری درجه‌ی ۵ تلقی گردد نه درجه‌ی ۶.

دو- عدم امکان تشخیص مجازات شدیدتر: چنانچه امکان تشخیص مجازات شدیدتر وجود نداشته باشد، مطابق با تبصره، مجازات حبس ملاک تشخیص درجه مجازات می‌باشد. در خصوص این قسمت بیان این نکته خالی از لطف نیست که «... در صورت عدم امکان تشخیص مجازات شدیدتر، مجازات حبس ملاک است» به علت فقدان مصداق مشخص، چنان در ابهام است که مستلزم ذکر مصداق و در صورت یافت نشدن، نیازمند حذف است. (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۴۰)

در پایان بحث مجازات تعزیری توجه به تبصره ۵ ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ حائز اهمیت است. در این تبصره آمده است:

«ضبط اشیاء و اموالی که در ارتکاب جرم به کار رفته یا مقصود از آن به کارگیری در ارتکاب جرم بوده است از شمول این ماده و بند (ب) ماده (۲۰) خارج و در مورد آنها برابر ماده (۲۱۵) این قانون عمل خواهد شد. در هر مورد که حکم به مصادره اموال صادر می شود باید هزینه های متعارف زندگي محکوم و افراد تحت تکفل او مستثنی شود»

دو- اقسام مجازات براساس رابطه‌ی متقابل

مجازات‌ها از منظر ارتباطشان با هم به سه قسم «مجازات اصلی»، «مجازات تکمیلی» و «مجازات تبعی» تقسیم می‌شوند. موضوع این قسمت، بررسی اجمالی اقسام سه‌گانه‌ی فوق‌الذکر می‌باشد که تحت سه عنوان مجزا مطرح می‌شوند:

الف- مجازات اصلی

مجازات اصلی به مجازاتی گفته می‌شود که قانونگذار برای جرم معینی پیش‌بینی نموده و مستقیماً مورد حکم قرار می‌گیرد، به شکلی که اجرای آن فقط به موجب حکم قطعی دادگاه ممکن است. در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان مجازات اصلی را به شرح زیر بیان نمود:

یک- واحد بودن: گاه مجازات اصلی جرمی «واحد» است، برای مثال می‌توان به جرم «هجو نمودن یا انتشار هجویه» (ماده ۷۰۰ ق.م.ا.مصوب ۷۵) اشاره داشت که دارای مجازات حبس از ۱ تا ۶ ماه می‌باشد.

(۱) اختیاری بودن: گاه مجازات اصلی جرمی «متعدد اختیاری» است، یعنی قاضی در انتخاب هر یک از آن‌ها مختار می‌باشد. برای مثال مجازات اصلی جرم محاربه یکی از چهار مورد اعدام، صلب، قطع دست راست و پای چپ و نفی بلد می‌باشد که قاضی در انتخاب هر یک از آن‌ها مخیر است. (مواد ۲۸۲ و ۲۸۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲)

دو- متعدد بودن

(۲) الزامی بودن: گاه مجازات اصلی جرمی «متعدد اجباری» است، بدین معنی که قاضی ملزم می‌باشد مجرم را به تمامی آن‌ها محکوم نماید، برای مثال مجازات اصلی جرم «اخذ سند یا نوشته به عنف و اکراه» (ماده ۶۶۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵) ۳ ماه تا ۲ سال حبس و شلاق تا ۷۴ ضربه می‌باشد.

ب- مجازات تکمیلی (تتمیمی)

مقصود از مجازات تکمیلی، مجازاتی است که علاوه بر مجازات اصلی با توجه به «نوع» و «درجه» محکومیت برای مجرم تعیین می‌شود، به شکلی که باید در حکم دادگاه قید گردد. قبل از تحلیل مواد مرتبط با این بحث یعنی مواد ۲۳ و ۲۴ ق.م.ا. مصوب ۹۲، بیان دو نکته‌ی مبنایی درباره مجازات‌های تکمیلی لازم و ضروری است:

اولاً هر چند به جهت شیوع استفاده از عنوان «تکمیلی» برای این قبیل مجازات‌ها در ادبیات حقوقی، در اینجا نیز از همین عنوان استفاده شده است، ولی به نظر می‌رسد عنوان «مجازات تتمیمی»^۱ بسیار مناسب‌تر باشد، چرا که مقصود از این قبیل مجازات‌ها، مجازات‌هایی نیست که «تکمیل‌کننده‌ی مجازات اصلی می‌باشند»، بلکه به معنای مجازات‌هایی هستند که «تمام و کامل‌کننده‌ی اهدافی می‌باشند که مجازات اصلی ناتوان از دست‌یابی به آنهاست». (برای مطالعه بیشتر ر.ک. زراعت، ۱۳۹۲، صص ۲۸-۲۷)

ثانیاً هر چند در قانون، مصادیق مذکور در ماده ۲۳ ق.م.ا. مصوب ۹۲ در قالب «مجازات تکمیلی» نمود پیدا کرده‌اند اما به نظر می‌رسد که این مصادیق «ماهیتاً» نوعی «اقدامات تامینی» می‌باشند. بنابراین می‌توان بیان داشت اصولاً اهداف آنها با اهداف مجازات‌های اصلی متفاوت است. به دیگر سخن، مجازات‌های تکمیلی به دنبال مقابله‌ی با حالت خطرناک مجرم و کاهش احتمال تکرار جرم در آینده بوده، حال آنکه یکی از مهمترین اهداف مجازات‌های اصلی آن است که مجرم به سزای کرده گذشته‌ی خویش برسد!

از مجموع دو نکته‌ی فوق می‌توان چنین نتیجه گرفت که چون هم «ماهیت» و هم «اهداف» مجازات اصلی متفاوت از مجازات تکمیلی است، بنابراین اصولاً نیازی نیست که ابتدا قاضی مجرم را به حداکثر مجازات اصلی جرم ارتكابی محکوم نماید، تا بعد از آن بتواند حکم به مجازات تکمیلی دهد، چرا که ممکن است قاضی بدین نتیجه برسد هر چند تعیین حداقل مجازات اصلی برای مجرم کافی است، اما برای کاهش احتمال تکرار جرم در آینده، می‌بایست وی را به یکی از مجازات‌های تکمیلی همانند «منع از اقامت در محل یا محل‌های معین» محکوم نماید.

حتی برخلاف نظریه مشورتی شماره ۷/۵۵۲۷-۱۳۸۲/۷/۶ که بیان داشته است: «با عنایت به اینکه مجازات تتمیمی وقتی مقرر می‌شود که مجازات اصلی را دادگاه کافی نداند لذا با اعمال کیفیات مخففه، تعیین مجازات تتمیمی فاقد وجهی قانونی است» به نظر می‌رسد هیچگونه منع قانونی‌ای برای تعیین مجازات تکمیلی، حتی زمانی که مجرم به کمتر از حداقل

۱. قانونگذار در ماده ۱۵ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۸۲ در مقام تعیین «مجازات تکمیلی» برای نظامیان به درستی بیان داشته است: «دادگاه‌های نظامی می‌توانند در جرایم تعزیری و بازدارنده علاوه بر تعیین مجازات به عنوان تتمیم حکم، متهم را به یکی از مجازات‌های زیر محکوم نمایند:.....»

مجازات قانونی محکوم شده است نیز وجود ندارد! به طور کلی، در خصوص تمامی مواردی که حکم قطعی صادر می‌گردد نظیر تعلیق اجرای مجازات نیز می‌توان چنین حکم داد. (برای تایید این دیدگاه ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۷۱)

با ذکر این مقدمه، نوبت به بررسی مواد ۲۳ و ۲۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌رسد که مهمترین مواد مرتبط با «مجازات تکمیلی» است. قانونگذار در ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آورده است:

«دادگاه می‌تواند فردی را که به حد، قصاص یا مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک محکوم کرده است با رعایت شرایط مقرر در این قانون، متناسب با جرم ارتكابی و خصوصیات وی به یک یا چند مجازات از مجازات‌های تکمیلی زیر محکوم نماید:

- الف- اقامت اجباری در محل معین
- ب- منع از اقامت در محل یا محل‌های معین
- پ- منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین
- ت- انفصال از خدمات دولتی و عمومی
- ث- منع از رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و یا تصدی وسایل موتوری
- ج- منع از داشتن دسته چک یا اصدار اسناد تجارت [ی]
- چ- منع از حمل سلاح
- ح- منع از خروج اتباع ایران از کشور
- خ- اخراج بیگانگان از کشور
- د- الزام به خدمات عمومی
- ذ- منع از عضویت در احزاب، گروه‌ها و دستجات سیاسی یا اجتماعی
- ر- توقیف وسایل ارتكاب جرم یا رسانه یا موسسه دخیل در ارتكاب جرم
- ز- الزام به یادگیری حرفه، شغل یا کار معین
- ژ- الزام به تحصیل
- س- انتشار حکم محکومیت قطعی

برای فهم دقیق «مجازات تکمیلی» بررسی موشکافانه‌ی این ماده مهم می‌باشد که در زیر بدان پرداخته می‌شود:

یک- «دادگاه...»: به نظر می‌رسد اطلاق واژه‌ی «دادگاه» مجوزی برای تمامی دادگاه‌های تالی و عالی است که در مقام انشاء رای، مجرم را به مجازات تکمیلی محکوم نماید. همچنین تفاوتی نمی‌کند دادگاه عمومی باشد یا انقلاب،

نظامی باشد یا ویژه روحانیت و نظایر آن. ولیکن بدیهی است که جز قاضی دادگاه، سایر مراجع همچون بازپرس، دادستان و حتی قضات شورای حل اختلاف فاقد چنین اختیاراتی اند.

دو- «.... می تواند»: دقت در واژه‌ی می تواند اثبات کننده‌ی آن است که مجازات تکمیلی «اختیاری» است، بدین معنی که قاضی بدون وجود هیچ گونه الزام قانونی، صرفاً در صورت صلاحدید می تواند مجرم را به مجازات تکمیلی محکوم نماید. در این میان برخی از حقوقدانان در مقام «نوع شناسی» مجازات‌های تکمیلی بر این باورند که مجازات تکمیلی به دو قسم زیر تقسیم می گردد:

۱) مجازات تکمیلی اختیاری: به مجازات‌های تکمیلی‌ای گفته می شود که قاضی در تعیین آن‌ها مختار می باشد. بنابراین ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به جهت واژه‌ی «می تواند» صرفاً در مقام بیان «مجازات تکمیلی اختیاری» است.

۲) مجازات تکمیلی اجباری: به مجازات‌های تکمیلی‌ای گفته می شود که حسب دستور قانونگذار، قاضی موظف می باشد مجرم را بدان آن‌ها محکوم نماید. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۷۰) برای مثال قانونگذار در ماده ۵۲۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵ به عنوان یکی از شاخص ترین مصادیق «مجازات‌های تکمیلی اجباری» آورده است:

«علاوه بر مجازات های مقرر در ماد ۵۱۸، ۵۱۹ و ۵۲۰ کلیه‌ی اموال تحصیلی از طریق موارد مذکور نیز به عنوان تعزیر به نفع دولت ضبط می شود»

با تمامی این اوصاف، به نظر می رسد مجازات تکمیلی همواره «اختیاری» بوده و تقسیم بندی آن به دو قسم مجازات تکمیلی «اختیاری» و «اجباری» فاقد پشتوانه حقوقی و عاری از فایده کاربردی است. بنابراین به نظر می رسد آنچه که برخی از حقوقدانان از آن تحت عنوان «مجازات تکمیلی اجباری» یاد می کنند، صرفاً یک جلوه از جلوه‌های «مجازات اصلی» است، چرا که اگر آن‌ها نوعی «مجازات تکمیلی اجباری» پنداشته شوند، آن گاه این سوال مهم پیش می آید که برآستی معیار تفکیک «مجازات اصلی» از «مجازات تکمیلی اجباری» چیست؟!

سه- «.... فردی ...»: قانونگذار برخلاف بسیاری از مواد دیگر که در آن‌ها از واژه‌های «شخص» و «کس» استفاده نموده است، در این ماده کلمه‌ی «فرد» را بکار برده است. استعمال واژه‌ی «فرد» در این ماده باعث شده است برخی از حقوقدانان بر این باور باشند که «امکان اعمال مجازات‌های تکمیلی در خصوص اشخاص حقوقی ممکن نیست، چرا که فرد صرفاً ظهور در اشخاص حقیقی دارد». (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳) به بیان دقیق تر، هر جایی که قانونگذار از واژه‌ی «شخص» استفاده نموده است، به جهت اطلاق آن، هم شامل اشخاص حقیقی شده و هم اشخاص حقوقی، ولی هر جایی

که مقنن کلمه‌ی «کس» یا «فرد» را بکار برده است، چون عرفاً به شخص حقوقی، «کس حقوقی» یا «فرد حقوقی» گفته نمی‌شود، بنابراین باید آن مواد، منصرف از «اشخاص حقوقی» تلقی شده و صرفاً محدود به «اشخاص حقیقی» دانسته شوند. هر چند اظهار نظر در این خصوص کمی دشوار می‌باشد ولی در مجموع به نظر می‌رسد قانونگذار در مقام استفاده از این واژه‌ها هدف و مقصود خاصی را دنبال نمی‌کرده و آن‌ها را تسامحاً به جای یکدیگر بکار برده است. اگر چنین رویکردی مورد پذیرش قرار گیرد، آن‌گاه مجازات‌های تکمیلی علاوه بر اشخاص حقیقی، شامل «اشخاص حقوقی» نیز خواهد شد، خاصه آن که قانونگذار از بندهایی مثل «بند ر» یعنی «توقیف رسانه یا موسسه دخیل در ارتکاب جرم» به عنوان مجازات‌های تکمیلی یاد کرده است، حال آنکه به نظر می‌رسد این مورد اختصاص به «اشخاص حقوقی» دارد!

چهار- «.... حد، قصاص یا مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک.....»: تدبیر در این عبارت قانونی

کاشف از چند نکته مهم درباره «مجازات‌های تکمیلی» است که شرح زیر است:

اولاً معیار تعیین مجازات‌های تکمیلی نوع و درجه‌ی «مجازات» می‌باشد نه نوع «جرم» ارتكابی، چرا که قانونگذار از سه مجازات اصلی «حد»، «قصاص» و «تعزیر از درجه یک تا شش» یاد کرده است نه آنکه مثلاً مانند تبصره ماده ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ ملاک انتشار حکم محکومیت قطعی «نوع جرم ارتكابی» دانسته شود.

ثانیاً بی‌تردید خواننده‌ی نکته سنج به «قلمرو مجازات‌های تکمیلی» پی برده است. به دیگر سخن، دقت در این عبارت گویای آن است که در «دیه» و «مجازات‌های تعزیری درجه هفت و هشت» (همانند مواد ۵۰۶، ۵۱۷ و ۵۴۱ ق.م.ا. مصوب ۷۵) امکان اعمال مجازات‌های تکمیلی وجود ندارد.

البته در خصوص «مجازات‌های تعزیری درجه هفت و هشت» به نظر می‌رسد قانونگذار در ماده ۸۷ ق.م.ا. مصوب ۹۲ عملاً امکان اعمال مجازات‌های تکمیلی را در «حبس‌های درجه هفت و هشت» نیز پذیرفته است، (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۰۶) آن‌جا که مقرر داشته است:

«دادگاه می‌تواند ضمن حکم به مجازات جایگزین حبس، با توجه به جرم ارتكابی و وضعیت محکوم، وی را به یک یا چند مورد از مجازات‌های تبعی و یا تکمیلی نیز محکوم نماید. در این صورت مدت مجازات مذکور نباید بیش از دو سال باشد»

ثالثاً برخی از حقوقدانان بر این باورند که رغم اطلاق عبارت «مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک»، به جهت وجود قراینی، امکان اعمال مجازات تکمیلی منصرف از جرایم غیر عمدی و اختصاص به «جرایم عمدی» مستوجب تعزیر دارد:

۱) دقت در مجازات‌های «حد» و «قصاص» که فقط در جرایم «عمدی» قابل اجرا می‌باشند، به عنوان مجازات‌های هم ردیف با «مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک» تایید کننده‌ی این دیدگاه است که مجازات‌های تکمیلی صرفاً در جرایم عمدی قابل اعمالند، حتی در خصوص جرایم مستوجب تعزیر.

۲) عدم ذکر مجازات «دیه» که اصولاً واکنشی کیفری در خصوص جرایم «غیر عمدی» است نیز بدین معنی است که قانونگذار مجازات تکمیلی را صرفاً در جرایم عمدی قابل اعمال دانسته است، حتی در جرایم مستوجب تعزیر. (ر.ک. شمس ناتری و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۹۸-۹۷)

ضمن احترام به این دیدگاه، به نظر می‌رسد استدلال‌های بالا آنقدر قوی نمی‌باشند که عبارت «مجازات‌های تعزیری از درجه شش تا درجه یک» را از اطلاق خارج ساخته و آن را صرفاً در جرایم عمدی محدود نمایند. مضافاً بر اینکه اگر قانونگذار به دنبال محدود کردن مجازات‌های تکمیلی در جرایم عمدی بود، می‌توانست از ادبیاتی مشابه با ادبیات «مجازات تبعی» در ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ استفاده نماید، آن‌جا که مقرر داشته است: «محکومیت قطعی کیفری در جرایم عمدی...» (در تایید این دیدگاه ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۶۹)

پنج- «...محکوم کرده است...»: برای تفسیر مطلوب ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲، دقت در عبارت «... محکوم کرده است ...» مهم می‌باشد. در واقع، از این عبارت وجود نکات زیر برداشت می‌شود:

اولاً قانونگذار همانند «مجازات‌های تبعی»، در «مجازات‌های تکمیلی» نیز ملاک را «محکومیت کیفری» قرار داده است. به بیان دقیق‌تر، همانگونه که در بند قبل ذکر شد معیار تعیین مجازات‌های تکمیلی «مجازات» می‌باشد نه «جرم». اما باید توجه داشت مجازات خود به دو قسم «مجازات قانونی» و «مجازات قضایی» تقسیم می‌شود که عبارتند از:

۱) مجازات قانونی: مقصود مجازاتی تعیین شده توسط «قانونگذار» برای یک جرم معین در «قانون» می‌باشد. برای مثال، قانونگذار برای تعیین مجازات جرم «مساعدت در استخلاص مجرم از محاکمه» در انتهای ماده ۵۵۴ ق.م.ا.مصوب ۷۵ مقرر داشته است: «... حسب مورد به یک تا سه سال حبس محکوم خواهد شد.»

۲) مجازات قضایی: مقصود مجازات تعیین شده توسط «قاضی» است که ممکن است به جهت استفاده از اختیارات قضایی متفاوت از «مجازات قانونی» باشد، برای نمونه در جرم «مساعدت در استخلاص مجرم از محاکمه» که «مجازات قانونی» آن «یک تا سه سال حبس» است، اگر قاضی به جهت وجود یکی از جهات مخففه‌ی ماده ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مجرم را به «۶ ماه حبس» محکوم نماید، در این حالت «مجازات قضایی» «۶ ماه حبس» می‌باشد، چرا که قاضی مجرم را به ۶ ماه حبس «محکوم کرده است.»

بنابراین روشن گردید در خصوص «مجازات تکمیلی» آنچه که مهم است «مجازات قضایی» می باشد نه «مجازات قانونی» آن جرم. باید دقت داشت این بحث، صرفاً یک بحث لفظی نبوده و دارای ثمرات عملی می باشد. برای شفاف شدن این موضوع، مثال فوق الذکر از زاویه ای دیگر بررسی می گردد. توضیح اینکه اگر ملاک تعیین مجازات تکمیلی، «مجازات قانونی» جرم ارتكابی باشد، نسبت به شخصی که مرتکب جرم «مساعدت در استخلاص مجرم از محاکمه» شده است، امکان اعمال مجازات تکمیلی وجود دارد، چرا که مجازات قانونی جرم فوق (یک تا سه سال حبس) با توجه به ماده ۱۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ «درجه پنج» می باشد. در حالی که اگر ملاک تعیین مجازات تکمیلی، «مجازات قضایی» یعنی «میزان محکومیت کیفری» باشد، اگر به جهت وجود یکی از جهات تخفیف، مرتکب به «شش ماه حبس» محکوم شده باشد، چون طبق ماده ۱۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ این مقدار مجازات «درجه هفت» می باشد، امکان اعمال مجازات تکمیلی وجود ندارد.

ثانیاً از عبارت «.....محکوم کرده است.....» نباید چنین برداشت نمود که محکوم کردن مرتکب به «مجازات تکمیلی» لزوماً باید بعد از «صدور حکم اصلی» باشد، بلکه به نظر می رسد «تعیین مجازات تکمیلی باید ضمن صدور حکم محکومیت باشد و بعد از آن نمی توان به تعیین مجازات تکمیلی اقدام نمود». (نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۳ - ۱۳۷۸/۵/۳۰)

شش - «...با رعایت شرایط مقرر در این قانون...»: قانونگذار در ادامه این ماده تعیین یکی از مجازات های پانزده گانه مطروحه در ماده ۲۳ ق.م.ا. مصوب ۹۲ را منوط بر رعایت شرایط مقرر در این قانون کرده است. بنابراین باید بدنبال پاسخ دهی بدین سوال بود که مقصود از «شرایط مقرر در این قانون» چیست؟ به نظر می رسد مهمترین «شروط قانونی» مرتبط با این بحث در مواد ۳۰ تا ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ (هفت ماده) ذکر شده است که انجام نوعی مقایسه میان برخی از بندهای ماده ۲۳ ق.م.ا. مصوب ۹۲ (مجازات های تکمیلی) و مواد هفت گانه ی فوق اثبات کننده ی این ادعاست:

پ- منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین

ماده ۳۰ ق.م.ا. مصوب ۹۲: «منع از اشتغال به شغل، کسب، حرفه یا کار معین مستلزم لغو جواز کار یا پروانه کسب، حرفه یا کار است.....».

از جمع میان بند پ ماده ۲۳ با ماده ۳۰ ق.م.ا. مصوب ۹۲ مشخص می گردد شرط مقرر در این قانون برای اجرای مجازات تکمیلی «منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین»، «لغو جواز کار یا پروانه کسب، حرفه یا کار» است. البته با توجه به بند «انفصال از خدمات دولتی و عمومی» (بند ت)، به نظر می رسد مقصود قانونگذار از «شغل، حرفه و کار» در بند پ، مشاغل و حرفه های آزاد است نه دولتی. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۰۹)

ث- منع از رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و یا تصدی وسایل موتوری

ماده ۳۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲: «منع از رانندگی و تصدی وسیله‌ی نقلیه موتوری مستلزم ابطال گواهینامه و ممنوعیت از درخواست مجدد است».

از جمع میان بند ۲۳ ماده ۳۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ روشن می‌شود شرط قانونی برای اجرای مجازات تکمیلی «منع از رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و یا تصدی وسایل موتوری»، «ابطال گواهینامه و ممنوعیت از درخواست مجدد» است.

ج- منع از داشتن دسته چک یا اصدار اسناد تجارت [ی]

ماده ۳۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲: «منع از اصدار چک مستلزم ابطال برگه‌های سفید دسته چک و انسداد حساب جاری و ممنوعیت از درخواست مجدد افتتاح حساب جاری است».

از جمع میان بند ۲۳ ماده ۳۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مشخص می‌گردد شرط مقرر در این قانون برای اجرای مجازات تکمیلی «منع از داشتن دسته چک یا اصدار اسناد تجارت [ی]»، «ابطال برگه‌های سفید دسته چک و انسداد حساب جاری و ممنوعیت از درخواست مجدد افتتاح حساب جاری» است.

چ- منع از حمل سلاح

ماده ۳۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲: «منع از حمل اسلحه مجاز مستلزم ابطال پروانه حمل و توقیف سلاح است».

از جمع میان بند ۲۳ ماده ۳۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مشخص می‌شود شرط مقرر در این قانون برای اجرای مجازات تکمیلی «منع از حمل سلاح»، «ابطال پروانه حمل و توقیف سلاح» است.

ح- منع از خروج اتباع ایران از کشور

ماده ۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲: «منع از خروج اتباع ایران از کشور مستلزم ابطال گذرنامه و ممنوعیت از درخواست مجدد است».

از جمع میان بند ۲۳ ماده ۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مشخص می‌گردد شرط مقرر در این قانون برای اجرای مجازات تکمیلی «منع از خروج اتباع ایران از کشور»، «ابطال گذرنامه و ممنوعیت از درخواست مجدد» است.

خ- اخراج بیگانگان از کشور

ماده ۳۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲: «اخراج موقت یا دائم بیگانگان محکوم به مجازات از کشور پس از اجرای مجازات و با حکم دادگاه انجام می‌شود».

از جمع میان بند خ ماده ۲۳ با ماده ۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مشخص می‌شود شرط مقرر در این قانون برای اجرای مجازات تکمیلی «اخراج بیگانگان از کشور»، «اجرای مجازات» است. بدیهی است که قید «با حکم دادگاه انجام می‌شود» زائد است.

س- انتشار حکم محکومیت قطعی

ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲: «حکم محکومیت قطعی در جرایم موجب حد محاربه و افساد فی الارض یا تعزیر تا درجه‌ی چهار و نیز کلاهبرداری بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال^۱ در صورتی که موجب اخلال در نظم یا امنیت نباشد در یکی از روزنامه‌های محلی در یک نوبت منتشر می‌شود...».

در این ماده در خصوص «الزامی» یا «اختیاری» بودن انتشار حکم محکومیت کیفری در جرایم چهارگانه‌ی فوق^۲ میان حقوقدانان اختلاف نظری جدی وجود دارد که در زیر بدان پرداخته می‌گردد:

(۱) **الزامی مشروط بودن:** تعدادی از حقوقدانان در مقام تفسیر ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان داشته‌اند انتشار حکم محکومیت قطعی در جرایم مندرج در این ماده از سوی دادگاه به شرط آنکه «موجب اخلال در نظم یا امنیت» نباشد، جنبه «الزامی» دارد. (ر.ک. شمس ناتری و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۲۱-۱۲۰) بی تردید مهمترین دلیل طرفداران این رویکرد توسل به ظاهر ماده و ادبیات حاکم بر آن می‌باشد. لازم به ذکر است در صورت پذیرش این رویکرد باید اذعان داشت در خصوص جرایم فوق، انتشار حکم محکومیت کیفری طبق ظاهر ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ جنبه «الزامی مشروط» داشته، حال آنکه در سایر موارد یعنی «قصاص»، «دیات»، «تعزیرات درجات پنج تا شش» و سایر «حدود» با توسل به اطلاق بند س ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲، انتشار حکم محکومیت کیفری از سوی قاضی جنبه «اختیاری» دارد.

^۱ به نظر می‌رسد ذکر «مجازات کلاهبرداری بیش از یک میلیارد ریال» در این ماده لازم نیست، چرا که با توجه به مجازات حبس ۱ تا ۷ سال برای کلاهبرداری مشخص می‌گردد که مجازات این جرم درجه ۴ محسوب شده و خود به خود در قسمت «تعزیر تا درجه چهار» قرار می‌گیرد، مگر آنکه بیان گردد نظر قانونگذار آن است که نایستی کلاهبرداری کمتر از یک میلیارد ریال اساساً منتشر یابد که در این صورت تفاوت کلاهبرداری با سایر تعزیرات درجه چهار ابهام خواهد داشت. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۷۵)

^۲ انتشار حکم محکومیت کیفری مقرر در تبصره ماده ۳۶ ق.م.ا. هر چند ذیل این ماده بیان شده است، اما به نظر می‌رسد دارای ماهیتی متفاوت از صدر ماده است، بدین معنی که صدر ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ ناظر به چگونگی اجرای «مجازات تکمیلی» مقرر در بند س ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد در حالی که تبصره آن نوعی «مجازات اصلی» الزامی است که ارتباطی با صدر ماده نداشته و اصولاً می‌بایست در یک ماده مستقل ذکر می‌شد! (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۶۸) به همین جهت تحلیل تبصره این ماده در قسمت «مجازات‌های علیه شخصیت معنوی» مطرح می‌شود.

۲) **اختیاریِ مشروط بودن:** برخی بر این باورند انتشار حکم محکومیت کیفری در ماده ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ جنبه «اختیاری» دارد نه الزامی. در واقع آن‌ها معتقدند رسالت انحصاری ماده ۳۰ تا ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲، صرفاً «تبیین چگونگی اعمال مجازات‌های تکمیلی» می‌باشد که تماماً به قرینه‌ی واژه‌ی «... می‌تواند...» در ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲، جنبه «اختیاری» دارند نه الزامی، اما متأسفانه‌ی ویراستاری ماده ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ به گونه‌ای است که حتی برخی از نویسندگان از عبارت مندرج در قسمت پایانی ماده یعنی «... منتشر می‌شود»، «الزامی بودن» انتشار حکم محکومیت کیفری را استنباط کرده و قائل به آن شده‌اند که شرط مقرر در این ماده یعنی «... در صورتی که موجب اخلال در نظم یا امنیت نباشد...» شرط «وجوب انتشار» است!

این در حالی است که به نظر می‌رسد قانونگذار در صدر ماده ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ به دنبال آن بوده است به جهت جلوگیری از «مواجهه با عمل خلاف شرع» و «سنگین بودن مجازات انتشار حکم محکومیت کیفری»، انتشار مقرر در بند س ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ را محدود و مقید سازد و لاغیر. به دیگر سخن، قانونگذار در ماده اخیرالذکر، امکان اعمال مجازات‌های تکمیلی از جمله «انتشار حکم محکومیت کیفری» را حتی در «حدود» نیز پذیرفته است، لیکن در ماده ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲، قلمرو آن را صرفاً در حدود «محاربه» و «افساد فی الارض» منحصر گردانیده تا اگر قضات بخواهند از مجازات «انتشار حکم محکومیت کیفری» به عنوان مجازات تکمیلی استفاده نمایند، فقط در این دو مورد اختیار داشته و در خصوص سایر حدود، به ویژه در مورد جرایم حدی منافی عفت فاقد چنین اختیاری باشند، بدین دلیل واضح که انتشار آن اشاعه فحشاء بوده و شرعاً و قانوناً مجاز نمی‌باشد!

بدیهی است کسانی که براساس ظاهر ماده، الزامی بودن انتشار حکم را برداشت کرده‌اند، چاره‌ای جز پذیرش این نتیجه‌ی ناصواب را ندارند که انتشار حکم در حد «محاربه» و «افساد فی الارض» با وجود سایر شرایط قانونی، الزامی بوده و در سایر حدود، مطابق با بند س ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲/اختیاری می‌باشد که بی تردید، تالی فاسد این برداشت بر اهل فن پوشیده نیست! لذا تردیدی نیست که مراد مقنن در ماده ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲، تبیین چگونگی اعمال مجازات تکمیلی «انتشار حکم محکومیت کیفری» است، لیکن ویراستاری ماده به گونه‌ای است که چنین تفسیری را در ذهن قضات ایجاد می‌کند. (توجهی، ۱۳۹۴، ۶۷ و در تایید این دیدگاه ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۱۰) بدیهی است بدان جهت به انتشار حکم محکومیت کیفری در این ماده «اختیاری مشروط» گفته شده است چون قضات زمانی مختار به انتشار حکم می‌باشند که شرط «... در صورتی که موجب اخلال در نظم یا امنیت نباشد...» محقق شده باشد. پس با پذیرش این دیدگاه، انتشار حکم محکومیت کیفری در سایر موارد یعنی «قصاص»، «دیات»، «تعزیرات درجه‌ی پنج تا هشت» و «حدود غیر از محاربه و افساد فی الارض» به عنوان «مجازات تکمیلی»، «ممنوع» می‌باشد.

در مقام نتیجه‌گیری به نظر می‌رسد با توجه به حاکم بودن ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ به تمامی مواد ۳۰ تا ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ و شدید بودن انتشار حکم محکومیت کیفری و بدنامی‌های اجتماعی آن و همچنین تاکید شرع مقدس بر مستور ماندن جرایم مستوجب حد بخصوص جرایم جنسی، رویکرد دوم نزدیک‌تر به صواب بوده و باید آن را مورد پذیرش قرار داد.

هفت- «... متناسب با جرم ارتكابی و خصوصیات وی...»: این قسمت از ماده اختیار قضا را در تعیین نوع مجازات تکمیلی محدود ساخته و آزادی عمل افراطی را از آن‌ها ستانده است، چرا که مقرر داشته است مجازات تکمیلی از یک سو باید با «جرم ارتكابی» و از سوی دیگر با «خصوصیات مرتکب» متناسب باشد.

و اما در این عبارت مقصود از «تناسب» چیست؟ به نظر می‌رسد منظور قانونگذار از تناسب در اینجا یعنی «هم جنس بودن نوع مجازات تکمیلی با عوامل وقوع جرم، نه مطابقت آن با میزان تقصیر مرتکب» (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۷۱)، چون همانگونه که ذکر شد مجازات تکمیلی ماهیتاً جزء «اقدامات تامینی» است و در اقدامات تامینی آنچه که باید توسط قاضی مدنظر قرار گیرد، بیش از گذشته و میزان تقصیر مرتکب؛ آینده و احتمال کاهش تکرار جرم توسط وی می‌باشد، هدفی که با از بین بردن عوامل وقوع جرم و بسترهای تحقق آن دست یافتنی خواهد بود. بنابراین اگر مثلاً شخصی بر اثر اشتغال به حرفه‌ای خاص مرتکب جرمی شده است، طبیعتاً بهترین و متناسب‌ترین مجازات تکمیلی که می‌توان درباره وی تعیین نمود «منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین» (بند پ ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲) می‌باشد نه اینکه بدون هیچ گونه تناسبی بین مجازات تکمیلی با نوع جرم و خصوصیات مجرم، حکم به «منع از حمل سلاح» داده شود!

جالب آنکه ادبیات انتهایی ماده ۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ مثالی از تلاش خود قانونگذار در رعایت «تناسب» میان مجازات تکمیلی و نوع جرم و خصوصیات مجرم است. همانگونه که بیان شد قانونگذار در این ماده «منع از اشتغال به شغل، کسب، حرفه یا کار معین» (بند پ ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲) را مشروط به این دانسته است که:

«..... جرم به سبب اشتغال به شغل، کسب، حرفه یا کار ارتكاب یابد یا آن اشتغال وقوع جرم را تسهیل نماید».

هشت- «... به یک یا چند مجازات...»: این عبارت گویای آن است که قاضی در انتخاب بیش از یک مجازات تکمیلی آزاد بوده و می‌تواند در مورد یک مجرم، حکم به چند مجازات تکمیلی بدهد. در همین راستا یکی از حقوقدانان معتقد است از آنجایی که مجازات‌های تکمیلی همانند کلیه مجازات‌ها مشمول «اصل قانونی بودن جرم و مجازات» می‌باشد، مخیر ساختن قضا به انتخاب «چند» مجازات از مجازات‌های پانزده گانه‌ی ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲، بدون تعیین سقف آن با اصل یاد شده هماهنگ نیست و حتی ممکن است در مواردی چندین مجازات تکمیلی با هم تعیین و از مجازات اصلی شدیدتر گردد. (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۴۹)

نُه- «..... مجازات‌های تکمیلی زیر...»: اینکه قانونگذار بیان داشته است قاضی باید یکی از مجازات‌های تکمیلی «زیر» را حکم دهد، به صراحت اشاره به «حصری بودن» مصادیق مجازات‌های تکمیلی دارد، بدین معنی که مصادیق پانزده

گانه‌ی مطروحه در ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ جنبه تمثیلی نداشته و قاضی صرفاً حق دارد مجرم را به یک یا چند مصداق از مصادیق پانزده‌گانه‌ی مندرج در این ماده محکوم نماید و لاغیر.

در پایان، خالی از لطف نیست که در اینجا دو تبصره‌ی ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ که مرتبط با این پانزده مصداق می‌باشد نیز از نظر بگذرد:

تبصره ۱- مدت مجازات تکمیلی بیش از دو سال نیست مگر در مواردی که قانون به نحو دیگری مقرر نماید.

بنابراین قضات در تعیین هر یک از مصادیق پانزده‌گانه به عنوان مجازات تکمیلی دارای «محدودیت زمانی» می‌باشند مگر آنکه در مواردی قانون به نحو دیگری مقرر نموده باشد. مثال بارز این قسمت عبارت انتهایی ماده ۷۱۸ ق.م.ا مصوب ۷۵ می‌باشد که در آن آمده است:

«...دادگاه می‌تواند علاوه بر مجازات فوق مرتکب را برای مدت یک تا پنج سال از حق رانندگی یا تصدی وسایل موتوری محروم نماید»

مطابق با ماده ۷۱۸ ق.م.ا مصوب ۷۵، مدت مجازات تکمیلی «محرومیت از حق رانندگی یا تصدی وسایل موتوری» دیگر محدود به «۲ سال» نبوده و «۱ تا ۵ سال» می‌باشد.

تبصره ۲- چنانچه مجازات تکمیلی و مجازات اصلی از یک نوع باشد، فقط مجازات اصلی مورد حکم قرار می‌گیرد.

بدیهی است که مقصود قانونگذار از تبصره فوق این است که اگر مجازات اصلی «ماهیتاً» مشابه با مجازات تکمیلی باشد، قاضی در صورت صلاحدید باید مجازات تکمیلی دیگری را برای مجرم تعیین نماید، نه اینکه چنین برداشت شود مطابق با تبصره فوق، در اینگونه موارد، قاضی به طور مطلق از تعیین مجازات تکمیلی منع شده است! برای مثال از آن جایی که قانونگذار در ماده ۵۷۶ ق.م.ا مصوب ۷۵ برای جرم «سوء استفاده از قدرت» مجازات اصلی «یک تا پنج سال انفصال از خدمات دولتی» را پیش‌بینی نموده است، دیگر قاضی نمی‌تواند مجرم را به عنوان مجازات تکمیلی به بند «انفصال از خدمات دولتی و عمومی» محکوم نماید! ولی این ممنوعیت به هیچ وجه وی را در محکوم کردن مجرم به تحمل سایر مصادیق مجازات تکمیلی محدود نمی‌سازد.

ضمانت اجرای مجازات تکمیلی: آنچه بیان شد صرفاً تحلیل ماده‌ی ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بود، اما بررسی ماده ۲۴ ق.م.ا.

مصوب ۹۲ به عنوان «ضمانت اجرای مجازات تکمیلی» نیز از اهمیت برخوردار است. در این ماده آمده است:

«چنانچه محکوم طی مدت اجرای مجازات تکمیلی، مفاد حکم را رعایت ننماید، دادگاه صادرکننده حکم به پیشنهاد قاضی اجرای احکام برای بار اول مدت مجازات تکمیلی مندرج در حکم را تا یک سوم افزایش می‌دهد و در صورت تکرار، بقیه مدت محکومیت را به حبس یا جزای نقدی درجه هفت یا هشت تبدیل می‌کند. همچنین بعد از گذشتن نیمی از مدت مجازات تکمیلی، دادگاه می‌تواند با پیشنهاد قاضی اجرای احکام در صورت اطمینان به عدم تکرار جرم و اصلاح مجرم، نسبت به لغو یا کاهش مدت زمان مجازات تکمیلی وی اقدام کند.»

قانونگذار در این ماده به بیان دو حالت «تخلف از مفاد حکم» و «تبعیت از مفاد حکم» پرداخته است که عبارتند از:

یک- تخلف از مفاد حکم: در این حالت، «دادگاه صادرکننده حکم» (که طبیعتاً مقصود، دادگاه صادرکننده حکم قطعی است) با «پیشنهاد» قاضی اجرای احکام «مکلف است» بدین شکل عمل نماید:

(۱) تخلف برای بار نخست: افزایش مدت مجازات تکمیلی به میزان یک سوم. برای مثال اگر مجرمی به «اقامت اجباری در محل معین» برای ۲ سال محکوم گردیده است، در صورتی که برای نخستین بار از مفاد حکم تخلف نماید، قاضی مکلف است ۸ ماه به مدت مجازات تکمیلی وی اضافه نماید.

(۲) تخلف برای بار دوم: الزام قاضی به تبدیل مدت باقی مانده محکومیت به حبس یا جزای نقدی درجه هفت یا هشت که میزان آن در ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان شده است. بدیهی است که طبق اطلاق این عبارت، قاضی در «انتخاب» هر یک از چهار مجازات فوق یعنی حبس درجه هفت، جزای نقدی درجه هفت، حبس درجه هشت و جزای نقدی درجه هشت، مختار می‌باشد.

دو- تبعیت از مفاد حکم: در این حالت، «دادگاه» (که به نظر می‌رسد مقصود، دادگاه صادرکننده حکم قطعی است) با «پیشنهاد» قاضی اجرای احکام «می‌تواند» نسبت به لغو یا کاهش مدت زمان مجازات تکمیلی وی اقدام کند مشروط بر آنکه:

اولاً نیمی از مدت مجازات تکمیلی گذشته باشد.

ثانیاً اطمینان به عدم تکرار جرم و اصلاح مجرم حاصل شده باشد.

پ- مجازات تبعی

مجازات تبعی به مجازاتی گفته می‌شود که علاوه بر مجازات جرم اصلی، خود به خود و بدون ذکر در حکم دادگاه، به موجب قانون بر محکومیت بار می‌گردد. (شکری و سیروس، ۱۳۸۴، ص ۱۶۲) مطابق با ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، مجازات تبعی یعنی «محرومیت از حقوق اجتماعی مندرج در ماده ۲۶ ق.م.ا مصوب ۹۲». در همین راستا، قانونگذار مواد ۲۵ و ۲۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ را به ترتیب به «مجازات تبعی» و «بیان حقوق اجتماعی و احکام مرتبط با آن» اختصاص داده است. به همین منظور در این قسمت به تحلیل این دو ماده پرداخته می‌شود.

ماده ۲۵- «محکومیت قطعی کیفری در جرائم عمدی، پس از اجرای حکم یا شمول مرور زمان، در مدت زمان مقرر در این ماده محکوم را از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات تبعی محروم می‌کند:

الف- هفت سال در محکومیت به مجازات‌های سالب حیات و حبس ابد از تاریخ توقف اجرای حکم اصلی.

ب- سه سال در محکومیت به قطع عضو، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده بیش از نصف دیه مجنی‌علیه باشد، نفی بلد و حبس تا درجه چهار.

پ- دو سال در محکومیت به شلاق حدی، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده نصف دیه مجنی‌علیه یا کمتر از آن باشد و حبس درجه پنج.

تبصره ۱- در غیر موارد فوق، مراتب محکومیت در پیشینه کیفری محکوم درج می‌شود لکن در گواهی‌های صادره از مراجع ذی‌ربط منعکس نمی‌گردد مگر به درخواست مراجع قضائی برای تعیین یا بازنگری در مجازات.

تبصره ۲- در مورد جرائم قابل گذشت در صورتی که پس از صدور حکم قطعی با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی، اجرای مجازات موقوف شود اثر تبعی آن نیز رفع می‌شود.

تبصره ۳- در عفو و آزادی مشروط، اثر تبعی محکومیت پس از گذشت مدت‌های فوق از زمان عفو یا اتمام مدت آزادی مشروط رفع می‌شود. محکوم در مدت زمان آزادی مشروط و همچنین در زمان اجرای حکم نیز از حقوق اجتماعی محروم می‌گردد».

دقت در ماده فوق الذکر به اثبات می‌رساند برخلاف مجازات تکمیلی (تتمیمی)، قانونگذار مجازات تبعی را صرفاً در «جرائم عمدی» پذیرفته است. بنابراین به عنوان پیش‌فرض باید به خاطر سپرد «جرائم غیرعمدی به هیچ وجهی دارای مجازات تبعی نمی‌باشند». پس جرایم موضوع موادی مثل ۶۱۶ و ۷۱۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ فاقد مجازات تبعی‌اند. حال با این مقدمه به تحلیل ماده‌ی ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ پرداخته می‌شود:

یک - زمان وقوع مجازات تبعی: برای فهم کامل این قسمت بهتر است بار دیگر بخشی از ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از خاطر بگذرد:

«محکومیت قطعی کیفری محکوم را از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات تبعی محروم می کند»

حال می توان نتایج این قسمت از ماده را چنین بیان داشت:

اولاً همانند مجازات های تکمیلی (تتمیمی)، معیار مجازات تبعی نیز «مجازات قضایی» است نه مجازات قانونی. به دیگر سخن، برای تشخیص وجود یا عدم وجود مجازات تبعی باید «محکومیت قطعی کیفری» مجرم را در نظر گرفت، یعنی میزان مجازاتی که قاضی، مجرم را بدان محکوم کرده است، نه میزان مجازاتی که قانونگذار برای جرم مربوطه در قانون پیش بینی کرده است.

ثانیاً محکومیت کیفری بایستی «قطعی» باشد. از این شرط چنین برداشت می گردد که محکومیت های کیفری غیر قطعی، فاقد مجازات تبعی اند.

ثالثاً «محکومیت قطعی کیفری» صرفاً منشاء مجازات های تبعی است، یعنی فقط اثبات کننده ی آن است که محکومیت های مذکور در این ماده دارای مجازات تبعی می باشند، نه اینکه شروع بازه های زمانی هفت، سه و دو ساله ی مذکور در بندهای سه گانه ی ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از زمان صدور «حکم قطعی کیفری» باشد.

دو- زمان شروع مجازات تبعی: از قسمت قبل برداشت گردید که منشاء مجازات تبعی «محکومیت قطعی کیفری» است، ولی سوال این قسمت این است که شروع مجازات تبعی از چه زمانی است؟ به دیگر سخن، زمان شروع مجازات تبعی کی می باشد؟ قانونگذار در بخشی از ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و تبصره ۳ آن بدین موضوع پرداخته است. آنجا که به صراحت مقرر داشته است:

ماده ۲۵- «..... پس از اجرای حکم یا شمول مرور زمان.....»

تبصره ۳- «در عفو و آزادی مشروط، اثر تبعی محکومیت پس از گذشت مدت های فوق از زمان عفو یا اتمام مدت آزادی مشروط رفع می شود. محکوم در مدت زمان آزادی مشروط و همچنین در زمان اجرای حکم نیز از حقوق اجتماعی محروم می گردد.»

با توجه به ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ و تبصره ۳ آن به نظر می‌رسد زمان شروع مدت های هفت، سه و دو ساله‌ی مجازات تبعی به شرح زیر می‌باشد:

یک - اجرای واقعی مجازات: چنانچه «محکومیت کیفری قطعی» به طور کامل به مرحله اجرا در آید، بلافاصله بعد از اتمام آن، مدت های مجازات تبعی شروع می‌شود. برای مثال اگر شخصی به جهت ارتکاب جرم خیانت در امانت به ۳ سال حبس محکوم گردد، از آنجایی که محکومیت فوق درجه ۵ می‌باشد، بنابراین از فردای اتمام حبس، به عنوان مجازات تبعی، به مدت ۲ سال از «حقوق اجتماعی مندرج در ماده ۲۶ ق.م.ا مصوب ۹۲» محروم می‌شود.

دو - اجرای اعتباری مجازات: قانونگذار در برخی از موارد حکم را اجرا شده تلقی کرده و آثار حکم اجرا شده را بر آن بار می‌نماید، در چنین مواردی باید قائل به «اجرای اعتباری مجازات» شد. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۱۷) طبق صدر ماده و همچنین تبصره ۳ ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، «مرور زمان»، «عفو» و «آزادی مشروط» از زمره این موارد محسوب می‌شوند:

۱) در *مرور زمان* (یعنی مرور زمان اجرای مجازات، موضوع ماده ۱۰۷ ق.م.ا مصوب ۹۲) مدت های مجازات تبعی از زمان «شمول» مرور زمان آغاز می‌گردد. برای نمونه اگر شخصی محکومیت قطعی به جرم مستوجب تعزیر درجه ۴ پیدا کرد، براساس بند ب ماده ۱۰۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ پانزده سال بعد، مشمول مرور زمان مجازات شده و دیگر مجازات نسبت به وی اجرا نمی‌گردد. حال از فردای روز اتمام مدت پانزده ساله، طبق بند ب ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، مجازات تبعی سه ساله‌ی محکوم آغاز می‌شود.

۲) در *عفو* (که البته در اینجا مقصود عفو خاص است، چون طبق ماده ۹۷ ق.م.ا مصوب ۹۲، عفو عمومی فاقد آثار کیفری و طبیعتاً مجازات تبعی است) مدت های مجازات تبعی از زمان عفو آغاز می‌گردد.

۳) در *آزادی مشروط*، مدت های مجازات تبعی از زمان «اتمام» آزادی مشروط آغاز می‌شود. برای مثال اگر شخصی به ۶ سال حبس محکوم شده و بعد از گذشت یک سوم مجازات (یعنی ۲ سال) طبق ماده ۵۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ نسبت به وی حکم به ۴ سال آزادی مشروط داده شود، بعد از «اتمام» ۴ سال مذکور و از فردای آن، مدت مجازات تبعی سه ساله‌ی آن آغاز می‌شود. لازم به ذکر است مطابق با قسمت انتهایی تبصره ۳ ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ محکوم نه تنها در مدت آزادی مشروط، بلکه «...در زمان اجرای حکم نیز از حقوق اجتماعی محروم می‌گردد».

سه- مدت‌های مجازات تبعی: بعد از بیان «زمان وقوع» و «زمان شروع» مجازات تبعی، نوبت به بیان «مدت» مجازات تبعی می‌رسد. در بندهای سه‌گانه‌ی ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مدت‌های «هفت ساله»، «سه ساله» و «دو ساله» برای مجازات تبعی پیش‌بینی شده است.

الف- هفت سال در محکومیت به مجازات‌های سالب حیات و حبس ابد از تاریخ توقف اجرای حکم اصلی.

ب- سه سال در محکومیت به قطع عضو، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده بیش از نصف دیه مجنی‌علیه باشد، نفی بلد و حبس تا درجه چهار.

پ- دو سال در محکومیت به شلاق حدی، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده نصف دیه مجنی‌علیه یا کمتر از آن باشد و حبس درجه پنج.

بنابراین از مجموع بندهای سه‌گانه‌ی بالا به اثبات می‌رسد تنها جرایمی مجازات تبعی دارند که دارای مجازات‌های فوق‌الذکر باشند. در همین راستا مهمترین نکات آن‌ها به شرح زیر است:

یک- در بند الف، مقصود از توقف اجرای حکم اصلی در «مجازات سالب حیات» مواردی مثل گذشت اولیاء دم مقتول بعد از صدور حکم قطعی به قصاص نفس بوده و منظور از توقف اجرای حکم اصلی در «حبس ابد»، مصادیقی همانند پذیرش عفو خاص مرتکبین جرایم مواد مخدوری است که مجازات آن‌ها «حبس ابد» می‌باشد. **دو-** باید توجه داشت در «قصاص عضو»، ملاک تعیین دیه جنایت وارد شده، دیه مجنی‌علیه می‌باشد، بنابراین اگر مجنی‌علیه «زن» باشد، باید ملاک محاسبه میزان «بیش از نصف دیه» (بند ب) یا «نصف دیه یا کمتر از آن» (بند پ)، دیه کامل زن باشد نه مرد.

سه- مجازات شلاق حدی مقرر در این ماده، شامل تمامی جرایم مستوجب شلاق حدی می‌شود به استثنای قذف، چرا که قذف با استناد به ماده ۲۵۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ حق الناس و قابل گذشت می‌باشد و به همین جهت حکم تبصره ۲ ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ نسبت به آن حاکم است. در این تبصره آمده است: «در مورد جرائم قابل گذشت در صورتی که پس از صدور حکم قطعی با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی، اجرای مجازات موقوف شود، اثر تبعی آن نیز رفع می‌شود».

چهار- از مجموع بند ب و پ مشخص می‌گردد در کلیه‌ی مجازات‌های تعزیری، تنها «حبس‌های درجه یک تا درجه پنج» دارای مجازات تبعی‌اند، بنابراین سایر مجازات‌های تعزیری فاقد مجازات تبعی می‌باشند، برای مثال جزای نقدی، شلاق، مصادره اموال، انفصال داتم و موقت، انتشار حکم محکومیت و نظایر آن تماماً بدون مجازات تبعی می‌باشند.

هر چند قانونگذار تلاش کرده است قواعد مرتبط با «مجازات تبعی» را به بهترین شکل ممکن بیان دارد، ولی متأسفانه همچنان خلاءهای قانونی‌ای وجود دارد که جز خود قانونگذار، هیچ مرجع و نهادی قادر به پاسخ‌گویی و رفع اشکالات آن نیست. برای مثال فرض بفرمایید شخصی که در یک جرم مواد مخدر به اعدام محکوم گردیده و حکم وی قطعی شده است، پس از موافقت با تقاضای عفو وی، کیفر اعدام به چند سال حبس تبدیل می‌گردد. حال سوال این است که مجازات تبعی هفت ساله‌ی بند الف ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌بایست بلافاصله از زمان توقف مجازات اعدام - به عنوان یکی از مجازات‌های سالب حیات - اجرا گردد و یا اینکه بعد از اتمام مجازات حبس تعزیری بدل از اعدام؟ و سوال دیگر اینکه آیا خود مجازات حبس تعزیری - چنانچه مشمول یکی از بندهای ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ باشد - نیز دارای مجازات تبعی مستقلانه‌ای از مجازات تبعی اعدام متوقف شده خواهد بود یا خیر؟! (برای مطالعه بیشتر ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ۵۴)

و اما در خصوص سایر محکومیت‌ها که مشمول بندهای سه‌گانه‌ی فوق نیستند، قانونگذار در تبصره یک ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«در غیر موارد فوق، مراتب محکومیت در پیشینه کیفری محکوم درج می‌شود لکن در گواهی‌های صادره از مراجع ذی‌ربط منعکس نمی‌گردد مگر به درخواست مراجع قضائی برای تعیین یا بازنگری در مجازات».

اینکه در تبصره آمده است مراتب محکومیت در پیشینه کیفری محکوم درج می‌گردد یعنی مثلاً در صورت ارتکاب جرم، مجرم مشمول قواعد مرتبط با «تکرار جرم» خواهد شد.

چهار- انواع مجازات تبعی: همانگونه که بیان گردید مجازات تبعی مترادف با محرومیت از حقوق اجتماعی

مندرج در ماده ۲۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد. در خصوص این ماده و تبصره‌های آن ذکر چند نکته حائز اهمیت است:

اولاً از صدر ماده ۲۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ یعنی «حقوق اجتماعی موضوع این قانون به شرح زیر است:....» مشخص می‌گردد برخلاف قانون سابق، مصادیق دوازده‌گانه‌ی حقوق اجتماعی‌ای که محکوم در قالب مجازات تبعی از آن‌ها محروم می‌شود «جنبه حصری» دارد نه تمثیلی، رویکردی که انصافاً سزاوار تحسین و شایسته‌ی ستایش است.

ثانیاً مطابق با تبصره یک ماده ۲۶ ق.م.ا مصوب ۹۲، اگر مرتکب جرمی که مجازات تبعی را در پی دارد، رابطه استخدامی با دستگاه‌های حکومتی داشته باشد، در صورت محرومیت از حقوق اجتماعی، به میزان مدتی که در قانون یا در حکم ذکر شده است از خدمت منفصل خواهد شد. در این تبصره آمده است:

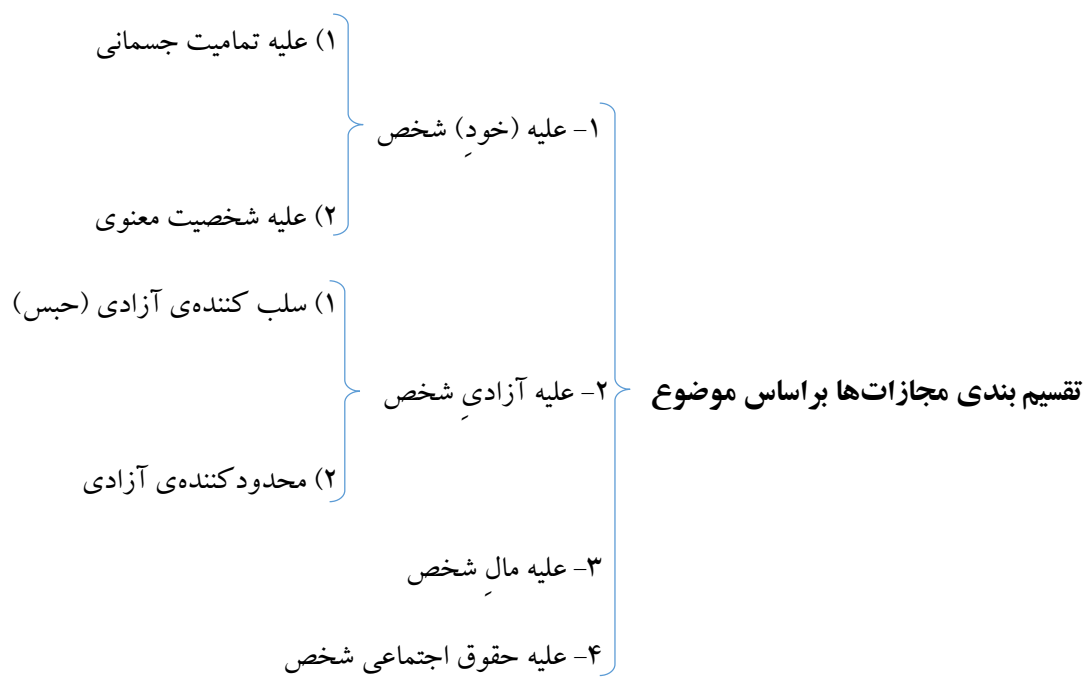
«مستخدمان دستگاههای حکومتی در صورت محرومیت از حقوق اجتماعی، خواه به عنوان مجازات اصلی و خواه مجازات تکمیلی یا تبعی، حسب مورد در مدت مقرر در حکم یا قانون، از خدمت منفصل می‌شوند»

ثالثاً تبصره دو ماده ۲۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به بحث مهم «اعاده حیثیت» پرداخته است. اعاده حیثیت تاسیس جزایی می‌باشد که به محکوم اجازه می‌دهد تمامی حقوقی را که به دنبال محکومیت قضایی یا حکم قانون از دست داده را باز یابد. طبیعتاً بازگشت تمامی حقوق اجتماعی‌ای که شخص به عنوان مجازات تبعی از آن‌ها محروم شده است مستلزم به پایان رسیدن مدت‌های سه‌گانه‌ی «هفت»، «سه» و «دو» سال مقرر در ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ است. در این خصوص تبصره دو ماده ۲۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان می‌دارد:

«هر کس به عنوان مجازات تبعی از حقوق اجتماعی محروم گردد پس از گذشت مواعد مقرر در ماده (۲۵) این قانون اعاده حیثیت می‌شود و آثار تبعی محکومیت وی زائل می‌گردد مگر در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ) این ماده که از حقوق مزبور به طور دائمی محروم می‌شود».

سه - اقسام مجازات براساس موضوع

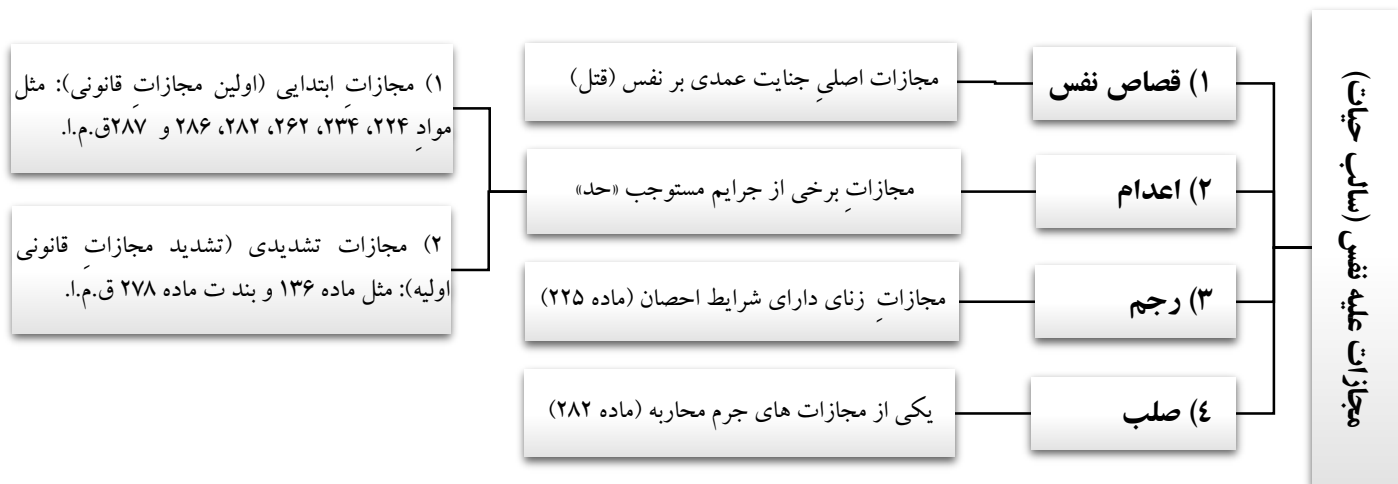
در کنار تقسیم‌بندی مجازات‌ها از منظر «سیاست تقنینی» و «ارتباط متقابل»، می‌توان آن‌ها را از منظر «موضوع» نیز تقسیم‌بندی نمود. مقصود از موضوع، یعنی «آنچه که مجازات بر آن واقع می‌گردد». در یک تقسیم‌بندی اولیه می‌توان براساس «موضوع»، اقسام مجازات‌ها را به شرح زیر دانست:



۱- مجازات علیه خودِ شخص

اولین قسم از اقسام چهارگانه‌ی مجازات‌ها براساس موضوع، «مجازات علیه خودِ شخص» می‌باشد. درست همانند تقسیم بندی «جرائم علیه اشخاص» به «جرائم علیه تمامیت جسمانی» و «جرائم علیه شخصیت معنوی»، می‌توان مجازات‌ها را نیز از همین منظر به دو قسم «مجازات علیه تمامیت جسمانی» و «مجازات علیه شخصیت معنوی» تقسیم‌بندی نمود، امری که تلاش می‌شود در دو قسمت مجزا بدان پرداخته شود:

یک- مجازات علیه تمامیت جسمانی: «مجازات علیه تمامیت جسمانی» در برگیرنده دو قسم «مجازات علیه نفس» (سالب حیات) و «مجازات علیه مادونِ نفس» می‌باشد که به مجموع آن‌ها «مجازات‌های بدنی» نیز گفته می‌شود. حال، تحلیل «مجازات علیه نفس» (سالب حیات) با ترسیم جدول زیر آغاز می‌گردد:



در راستای آنچه که بیان گردید، توجه به نکات زیر حائز اهمیت است:

یک- «قصاص نفس» مجازات «اصلی» جنایت عمدی قتل است که در صورت وجود شرایط «اثبات» و «اجرا» و عدم وجود «موانع»، نسبت به مجرم تحمیل می‌شود. بدیهی است که در صورت توافق طرفین، امکان تبدیل قصاص نفس به «دیه» نیز وجود دارد.

دو- با توجه به مواد مطروحه در فوق، قانوناً «اعدام» فقط در جرائم مستوجب «حد» جاری است. بنابراین امکان اجرای آن در جرائم مستوجب تعزیر وجود ندارد. گواه این ادعا، عدم پیش‌بینی مجازات «اعدام» در ماده ۱۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ می‌باشد. بدیهی است که توسل به تبصره ۳ ماده ۱۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ و درجه هفت پنداشتن مجازات اعدام، استدلالی ساده‌انگارانه و عاری از هرگونه ذوق حقوقی است. البته همانگونه که ذکر شد، در جرائم مستوجب حد، اعدام گاه «مجازات اولیه‌ی جرم» بوده و گاه در مقام «تشدید مجازات» اجرا می‌گردد.

سه- هر چند در مطالب فوق، «رجم» و «صلب» به عنوان دو شیوهی اجرای «مجازات سالب حیات» ذکر شده است، اما باید اعتراف نمود حتی در صورت نبود هیچ‌گونه منع اجرایی‌ای، باز در عمل ممکن است این دو مجازات منتهی به «سلب حیات» محکوم نگردند. چرا که:

۱) در خصوص جرم زناى داراى شرایط احصان، ممکن است دلایلی باعث عدم امکان اجرای «رجم» گردد که عبارتند از:

اولاً- ماده ۲۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲: در این ماده آمده است:

«..... در صورت عدم امکان اجرای رجم با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضائیه چنانچه جرم با بینه ثابت شده باشد، موجب اعدام زانی محصن و زانیه محصنه است و در غیر اینصورت موجب صد ضربه شلاق برای هر یک می‌باشد.»

لازم به ذکر است قانونگذار مرجع تشخیص «عدم امکان اجرای رجم» را مشخص نساخته است! آیا قاضی صادرکننده حکم قطعی است، دادستان بوده و یا دیگر مراجع!؟

ثانیاً- تبصره ۲ ماده ۲۳ آیین نامه نحوه اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق: در این تبصره قانونگذار بیان داشته است:

«عدم حضور یا اقدام قاضی صادرکننده رای و شهود برای زندن اولین سنگ، مانع اجرای حد نیست و در هر صورت حکم به دستور مقام قاضی مجری حکم اجرا می‌شود. مگر اینکه زناى محکوم، به شهادت شهود ثابت شده باشد و شهود در هنگام اجرای حکم فرار کنند و یا زنا به اقرار خود ثابت شده باشد و وی از گودالی که در آن قرار گرفته است فرار کند که در این دو مورد، حد ساقط می‌شود....»

۲) در مورد «صلب» نیز ماده ۲۴ آیین نامه نحوه اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق بیان می‌دارد:

«در اجرای حد صلب، محکوم را به چوبه دار که شبیه صلیب تهیه شده، در حالتی که پشت به صلیب و رو به قبله بوده و پاهایش مقداری از زمین فاصله عمودی می‌بندند و به مدت سه روز تحت حفاظت و مراقبت مامورین نیروی انتظامی به همان حال رها می‌کنند. پس از انقضای سه روز، او را از چوبه دار پایین می‌آورند اگر فوت کرده باشد پس از انجام مراسم مذهبی دفن و در غیر این صورت او را رها می‌کنند و چنانچه نیاز به ارائه خدمات پزشکی داشته باشد اقدامات درمانی بلا مانع خواهد بود.»

آنچه در مطالب فوق و در قالب جدول بیان گردید در خصوص مجازات‌های علیه نفس (سالب حیات) بود. حال در ادامه به قسم دوم «مجازات علیه تمامیت جسمانی» یعنی «مجازات‌های علیه مادون نفس» پرداخته می‌شود:



فهم کامل جدول فوق مستلزم توجه به نکات زیر می‌باشد:

یک- در جدول فوق به خوبی روشن است که مجازات «قصاص عضو» با مجازات «قطع عضو» کاملاً متفاوت بوده و به هیچ روی نباید آن‌ها یکی پنداشته شوند، چرا که در برخی از موارد، میان آن‌ها «تفاوت حکمی» وجود دارد. برای مثال می‌توان به بند ب ماده ۱۲۲ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ (شروع به جرم) اشاره داشت، آنجا که قانونگذار در مقام تعیین مجازات مجرم مقرر داشته است:

«هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید، لکن به واسطه عامل خارج از اراده او قصدش معلق بماند، به شرح زیر مجازات می‌شود:.....»
ب- در جرائمی که مجازات قانونی آنها قطع عضو یا حبس تعزیری درجه چهار است به حبس تعزیری درجه پنج».

باید دقت نمود قانونگذار در بند ب این ماده، از جرایمی یاد کرده است که مجازات قانونی آنها «قطع عضو» است نه «قصاص عضو». بنابراین به رغم نظر مخالف برخی از حقوقدانان، به نظر می‌رسد این بند فقط شامل جرایم مستوجب «قطع عضو» گردیده و در برگیرنده‌ی جرایم مستوجب «قصاص عضو» نخواهد بود!

دو- رجوع به مواد مندرج در جدول به خوبی به اثبات می‌رساند که مجازات «قطع عضو» در جرم محاربه نوعی مجازات «تخیری» است، چرا که قانونگذار در ماده ۲۸۳ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ قضات را مخیر به انتخاب یکی از چهار مجازات مذکور کرده است، در حالی که در جرم سرقت حدی نوعی مجازات «ترتیبی» است، بدین معنی که بدون وجود هیچ گونه آزادی عملی، قضات ملزم می‌باشند به ترتیب حکم به مجازات‌های چهارگانه‌ی این ماده بدهند.

سه- جدول فوق گویای آن است که شلاق، گاهی مجازاتی «حدی» و گاه مجازاتی «تعزیری» می‌باشد که در دومین صورت، طبق ماده ۱۹ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ تنها در درجات شش، هفت و هشت به چشم می‌خورد. بنابراین طبق قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲، مطلقاً در درجات یک تا پنج، شلاق تعزیری وجود ندارد. مضافاً بر اینکه با توجه به قاعده‌ی «التعزیر دون الحد» به نظر می‌رسد مجازات شلاق تعزیری تا ۹۹ ضربه که در ماده ۶۳۷ ق.م.ا.م.صوب ۷۵ بیان شده است جزء «تعزیرات منصوص شرعی» می‌باشد.

بعد از بیان انواع «مجازات‌های علیه تمامیت جسمانی»، نوبت به ذکر «مجازات علیه شخصیت معنوی» می‌رسد که در ادامه بدان پرداخته خواهد شد.

ب- مجازات علیه شخصیت معنوی: از آن جایی که جرم، گاه «جسم» انسان را نشانه گرفته و گاه «آبروی» وی را، بدیهی است به منظور رعایت «اصل تناسب بین جرم و مجازات» می‌بایست به تبع آن، مجازات‌ها نیز به دو قسم «مجازات علیه تمامیت جسمانی» و «مجازات علیه شخصیت معنوی» تقسیم گردد. در قسمت قبل، «مجازات علیه تمامیت جسمانی» ذکر گردید، بنابراین موضوع این قسمت، «مجازات علیه شخصیت معنوی» یعنی «مجازات‌هایی که به نحوی آبروی شخص را هدف قرار می‌دهد» می‌باشد.

قانونگذار قبل از تصویب ماده ۳۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲، «مجازات علیه شخصیت معنوی» را در برخی از قوانین به صورت جسته و گریخته پیش‌بینی کرده بود که در اینجا به مهمترین آن‌ها اشاره می‌گردد:

۱) ماده ۱ قانون تعزیرات حکومتی امور بهداشتی و درمانی مصوب ۱۳۶۷:

«ایجاد موسسات پزشکی غیرمجاز توسط اشخاص فاقد صلاحیت از نظر تخصصی جرم بوده و متخلف به مجازات‌های زیر محکوم می‌گردد:.....
مرتب دوم - علاوه بر مجازات‌های مرتبه اول، جریمه نقدی به میزان یک میلیون تا ده میلیون ریال و اعلام نام در جراید....»

۲) ماده ۲ قانون تعزیرات حکومتی مصوب ۱۳۶۸: این ماده ناظر به «گران فروشی» است که قانونگذار بعد از تعریف رفتار مزبور با توجه به «مبلغ گران فروشی» و «مرتبه‌ی انجام رفتار گران فروشی» به واکنش «نصب پارچه به عنوان گران فروش» اشاره داشته است.

۳) ماده ۶ قانون الزام شرکت‌ها و موسسات ترابری جاده‌ای با استفاده از صورت وضعیت مسافری و بارنامه مصوب ۱۳۶۸:

«چنانچه شرکت‌ها و موسسات ترابری جاده‌ای مسافر و کالا بر حسب نوع فعالیت از اوراق مذکور در مواد ۲ و ۳ و ۴ و ۵ این قانون استفاده نمایند و یا مبادرت به استفاده از اوراق عادی به عنوان صورت وضعیت مسافری یا بارنامه نمایند یا به طور غیرمجاز، صورت وضعی مسافری یا بارنامه، تهیه و مورد استفاده قرار دهند یا مشخصات مسافر و محموله با اوراق مذکور مطابقت نداشته باشد و یا مندرجات آنرا تکمیل نمایند و یا اوراق مذکور در این قانون را به اشخاص دیگر و غیرمجاز واگذار نمایند، متخلف محسوب می‌شوند.... میزان مجازات در هر مورد با نصب پلاکارد در محل اعلام می‌گردد و مراتب در هر نوبت به وزارت راه و ترابری منعکس خواهد شد.»

و اما قانونگذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ نیز به تبعیت از رسم دیرینه خود اقدام به تعیین «مجازات علیه شخصیت معنوی» در قالب ماده ۳۶ و به طور خاص، تبصره آن کرده است. درباره صدر ماده ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ قبلاً مطالبی ذکر شد مبنی بر اینکه به نظر می‌رسد با توجه به اینکه رابطه‌ی میان ماده ۲۳ با مواد ۳۰ تا ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲، رابطه‌ی «حاکم و محکوم» می‌باشد، برخلاف ظاهر دستوری ماده ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲، صدر ماده‌ی فوق‌الذکر، جنبه «اختیاری مشروط» دارد نه الزامی.

بنابراین موضوع این قسمت، تحلیل تبصره‌ی ماده ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ است که قبل از پرداختن به آن، در این خصوص توجه به نظر یکی از حقوقدانان برجسته کشور خالی از لطف نیست. ایشان در خصوص رابطه‌ی میان ماده ۳۶ و تبصره آن بیان می‌دارند:

«یکی از اصول مسلم حاکم بر قانون‌نگاری آن است که تبصره الحاقی به یک ماده، باید ابعاد مبهم آن ماده را تبیین یا قلمرو آن را مشخص ساخته یا تحدید کند. اندکی دقت در ماده ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲،

گویای عدم ارتباط میان تبصره و ماده فوق می‌باشد، زیرا متن ماده ناظر به یکی از مجازات‌های تکمیلی و تبصره آن عهده دار بیان یک مجازات اصلی الزامی است. انتظار معقول آن است که تبصره این ماده، ملاک روزنامه محلی یا معیار اخلال در نظم و امنیت را تبیین کند نه آنکه یک قاعده حقوقی مستقل که اقتضای پیش‌بینی ماده‌ای جداگانه را دارد، در قالب تبصره گنجانده شود». (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۶۸)

حال با ذکر این مقدمه، تبصره ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان می‌گردد. در این تبصره آمده است:

«انتشار حکم محکومیت قطعی در جرائم زیر که میزان مال موضوع جرم ارتكابی، یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا بیش از آن باشد، الزامی است و در رسانه ملی یا یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار منتشر می‌شود:

الف- رشاء و ارتشاء

ب- اختلاس

پ- اعمال نفوذ برخلاف حق و مقررات قانونی در صورت تحصیل مال توسط مجرم یا دیگری

ت- مداخله وزرا و نمایندگان مجلس و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری

ث- تبانی در معاملات دولتی

ج- اخذ پورسانت در معاملات خارجی

چ- تعدیات مأموران دولتی نسبت به دولت

ح- جرائم گمرکی

خ- قاچاق کالا و ارز

د- جرائم مالیاتی

ذ- پولشویی

ر- اخلال در نظام اقتصادی کشور

ز- تصرف غیرقانونی در اموال عمومی یا دولتی»

دقت در عبارت نخستین ماده یعنی «... در جرائم زیر...» گویای آن است که:

اولاً از واژه‌ی «...جرائم...» مشخص می‌شود در این تبصره، ملاک تعیین مجازات «انتشار حکم محکومیت»، «نوع جرم ارتكابی» است نه «نوع یا میزان مجازات». مضافاً بر اینکه این قبیل جرائم، غالباً جزء «جرائم مالی یا اقتصادی» محسوب می‌گردند.

ثانیاً از واژه‌ی «...زیر...» روشن می‌گردد که قاضی، اجازه انتشار حکم محکومیت کیفری را صرفاً در بندهای سیزده گانه‌ی این تبصره داراست، چرا که مصادیق مذکور در این تبصره جنبه «حصری» دارند نه «تمثیلی».

و اما به نظر می‌رسد بند س ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲^۱ و تبصره ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ چندین تفاوت جدی با یکدیگر دارند که عبارتند از:

عناوین	انتشار حکم محکومیت کیفری بند س ماده ۲۳ و صدر ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲	انتشار حکم محکومیت کیفری تبصره ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲
۱ ماهیت مجازات	مجازات تکمیلی (اختیاری مشروط)	مجازات اصلی الزامی
۲ وسیله تحقق مجازات	روزنامه محلی	رسانه ملی یا روزنامه کثیرالانتشار
۳ تعداد دفعات تحمیل مجازات	یک نوبت	ظاهراً فاقد محدودیت

۲- مجازات علیه آزادی شخص

بی تردید قانون اساسی به عنوان مهمترین سند حقوقی یک کشور، پاسداری مطمئن و نگهبانی دلسوز از حریم «آزادی‌های مشروع» اعضای جامعه است. در این میان، بدیهی است که «آزادی در تردد» از مهمترین مصادیق آزادی مشروع شهروندان یک جامعه محسوب می‌گردد که جز قانون، هیچ مرجع یا نهادی حق سلب یا محدود کردن آن را ندارند.

به همین جهت، حقوقدانان کیفری معاصر در یک تقسیم‌بندی کلی، «مجازات‌های علیه آزادی شخص» را در دو زیر مجموعه «مجازات‌های سالب آزادی» و «مجازات‌های محدودکننده آزادی» قرار می‌دهند که در اینجا نیز تلاش می‌شود با تبعیت از همین الگو، مطالب مرتبط با این موضوع بیان گردد:

یک- مجازات سالب آزادی: در یک تعریف مختصر و ساده می‌توان گفت مجازات «سالب آزادی» مترادف با مجازات «حبس» است که مکان اجرای آن «زندان» نامیده می‌شود. فرایند اجرایی مجازات حبس، حقوق و تکالیف محبوسین و کارکنان نهادهای عدالت کیفری تماماً در آیین‌نامه‌ای تحت عنوان «آیین‌نامه اجرایی سازمان زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور مصوب ۱۳۸۴» (۲۴۷ ماده) پیش‌بینی شده است که تامل و تدبر در آن از ضروریات رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی است.

اما آنچه که در اینجا حائز اهمیت است پرداختن به «نوع‌شناسی مجازات حبس» در قوانین جزایی ایران است که به نظر می‌رسد مهمترین اقسام آن به شرح مذکور در جدول زیر باشد:

۱. همانگونه که به کرات ذکر گردید به نظر می‌رسد صدر ماده ۳۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ یک ماده‌ی ماهوی مستقل نیست، بلکه همانند مواد ۳۰ تا ۳۵ صرفاً در مقام تبیین «شرایط مقرر در این قانون» برای برخی از بندهای ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ (مجازات‌های تکمیلی) می‌باشد.



درباره جدول ترسیم شده‌ی فوق، بیان چند نکته حائز اهمیت است که عبارتند از:

یک- بدیهی است که تقسیم بندی‌های فوق الذکر، مانع الجمع نبوده و امکان ترکیب آن‌ها با یکدیگر وجود دارد. برای مثال مجازات حبس موضوع بند پ ماده‌ی ۲۷۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از منظر نوع مجازات، «حدی» می‌باشد، در حالی که از منظر مدت مجازات، «حبس ابد»^۱ تلقی می‌گردد.

دو- در خصوص چگونگی شروع مدت حبس و احتساب ایام بازداشتی متهم، توجه به ماده ۲۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مهم می‌باشد که در آن آمده است:

«مدت حبس از روزی آغاز می‌شود که محکوم، به موجب حکم قطعی لازم الاجراء حبس می‌گردد. در صورتی که فرد، پیش از صدور حکم به علت اتهام یا اتهاماتی که در پرونده مطرح بوده بازداشت شده باشد، مدت بازداشت قبلی در حکم محاسبه می‌شود.»

^۱ لازم به ذکر است مصادیق سه‌گانه‌ی ذکر شده برای «حبس ابد» در جدول فوق تمثیلی می‌باشد، چرا که ممکن است جرایم دیگری نیز وجود داشته باشند که مجازات آن‌ها «حبس ابد» باشد.

لازم به ذکر است در اقدامی تحسین برانگیز در ماده ۲۵۵ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ آمده است:

«اشخاصی که در جریان تحقیقات مقدماتی و دادرسی به هر علت بازداشت می‌شوند و از سوی مراجع قضایی، حکم براءت یا قرار منع تعقیب در مورد آنان صادر شود، می‌توانند با رعایت ماده (۱۴) این قانون خسارت ایام بازداشت را از دولت مطالبه کنند».

حبس، مجازاتی سوخته! در اواخر قرن نوزدهم و اوایل قرن بیستم، اکثر حقوقدانان بر این باور بودند که برای تحقق هدف «بازپروری» مجازات‌ها، بهترین راهکار قانونی «حبس» می‌باشد تا جایی که برخی از آن‌ها تا بدان جا پیش رفتند که برای جلوگیری از آثار سوء «برچسب‌های مجرمانه»، به جای استفاده از کلمه «زندانی» برای مکان اجرای حبس، از واژه «ندامتگاه» استفاده می‌کردند. اما دیری نپایید که در اواسط دهه ۶۰ میلادی برخی از منتقدان با سر دادن شعار «اثر صفر درمان» حکم به شکست برنامه‌های اصلاحی دادند. پیوستن سیلی از حقوقدانان، پژوهشگران، قضات و وکلا به جمع منتقدان از یک سو و تایید شدن ادعاهای آن‌ها به وسیله «آمار جنایی» از سوی دیگر، باعث گردید که نظام‌های جزایی اکثر کشورها به نظام‌های حقوقی جدیدی روی آورند که از تبعات و پیامدهای منفی حبس بکاهد. قوانین جزایی ایران نیز همسو با قوانین جزایی کشورهای پیشرفته به پیش‌بینی برخی از نظام‌های حقوقی پرداخته است که به طور «مستقیم»^۱ به دنبال «حبس زدایی» و کاهش «تورم جمعیت کیفری زندان‌ها» می‌باشد. در همین راستا مهمترین نظام‌های حقوقی «حبس زدا» در قانون مجازات اسلامی ۹۲ به شرح زیر است:

- نظام‌های قانون مجازات اسلامی برای حبس زدایی
- ۱- مجازات‌های جایگزین حبس (مواد ۶۴ تا ۸۷)
 - ۲- نظام نیمه آزادی (مواد ۵۶ و ۵۷)
 - ۳- نظام آزادی مشروط (مواد ۵۸ تا ۶۳ به استثنای ماده ۶۲)
 - ۴- نظارت الکترونیکی (ماده ۶۲)

از آنجایی که لازم است هر یک از نظام‌های چهارگانه‌ی فوق به طور دقیق بررسی گردند، در ادامه به این مهم پرداخته خواهد شد:

۱. شاید ذهن مخاطب در گیر این سوال شود که مگر نه اینکه نظام‌هایی مثل «تعویق صدور حکم» و «تعویق اجرای مجازات» نیز عملاً باعث «حبس زدایی» می‌شوند، پس چرا در این قسمت تنها به ذکر این چهار مورد بسنده شده و نامی از دو نظام حقوقی فوق نیست! بی‌تردید سوال فوق، سوالی هوشمندانه است اما شاید در پاسخ بتوان گفت تفاوت کلیدی چهار نظام «جایگزین‌های حبس»، «آزادی مشروط»، «نظارت الکترونیکی» و «نظام نیمه‌آزادی» با نظام‌هایی مثل «تعویق صدور حکم» و «تعویق اجرای مجازات» در این است که چهار نظام فوق‌الذکر به طور «مستقیم» به مجازات «حبس» اختصاص یافته، در حالی که نظام‌های «تعویق صدور حکم» و «تعویق اجرای مجازات» به هیچ وجه بدین شکل نیست، بلکه علاوه بر حبس، انواع مجازات‌های تعزیری دیگر را نیز در برمی‌گیرد. به همین جهت در این قسمت صرفاً به بررسی چهار نظام فوق‌الذکر پرداخته شده و تحلیل نظام‌های «تعویق صدور حکم» و «تعویق اجرای مجازات» در دیگر قسمت‌های جزوه صورت خواهد گرفت.

نظام اول حبس زُدأ (مجازات‌های جایگزین حبس: از سال ۱۳۰۴ که اولین قانون مدون جزای ماهوی ایران تحت عنوان «قانون مجازات عمومی» به تصویب رسید، این نخستین بار است که به طور مفصل نظام حقوقی «مجازات‌های جایگزین حبس» در قالب ۲۴ ماده (مواد ۶۴ تا ۸۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲) در قانون جزا پیش‌بینی شده است.^۱ قبل از بررسی موردی مواد فوق‌الذکر، تحلیل تحت الفظی عنوان «مجازات‌های جایگزین حبس»، در بردارنده پیام‌های ظریفی است که به فهم مواد بعدی کمک خواهد نمود:

۱) مجازات: هر چند بدیهی است «جایگزین‌های حبس» ماهیتاً مجازات می‌باشند اما باید توجه داشت «مجازات‌های جایگزین حبس» نوعی مجازات تعزیری‌اند که جزء در موارد استثنایی، در سایر موارد تابع احکام عمومی مجازات‌ها هستند، مثلاً به تبع مجازات اصلی، مشمول قواعدی مثل «مرور زمان اجرای حکم» و «عفو» نیز قرار می‌گیرند. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۶۲-۱۶۱).

۲) جایگزین: به نظر می‌رسد میان واژه‌های «جایگزین» و «جانشین» تفاوت‌های عدیده‌ای وجود دارد که یکی از مهمترین آن‌ها «موقت بودن» جایگزین‌ها و «ثبات داشتن» جانشین‌ها است. (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۱۵) به همین منظور، امکان «برگشت‌پذیری» مجازات اصلی حبس در «مجازات‌های جایگزین حبس» محتمل است، موضوعی که به صراحت در ماده ۷۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان شده است:

«دادگاه ضمن تعیین مجازات جایگزین، مدت مجازات حبس را نیز تعیین می‌کند تا در صورت تعذر اجرای مجازات جایگزین، تخلف از دستورها یا عجز از پرداخت جزای نقدی، مجازات حبس اجراء شود».

بنابراین از آنجایی که محتمل است به جای «مجازات جایگزین حبس»، مجازات اصلی حبس اعمال گردد، بنابراین قاضی می‌بایست در تعیین مجازات حبس به ذکر مجازات قانونی بسنده نکرده و نهایت دقت را در تعیین مجازات حبس با تمامی اسباب مخففه و مشدده‌ی مجازات به کار برد. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۱۳۳)

۳) حبس: بدیهی است که «مجازات‌های جایگزین»، به جای مجازات اصلی «حبس» می‌باشند، اما توجه به مواد ۶۵ تا ۶۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ گویای آن است که مقصود از «حبس» در این عنوان، «حبس‌های کوتاه مدت» می‌باشد، چرا که فلسفه وجودی پیش‌بینی «مجازات‌های جایگزین حبس» دوری از پیامدهای منفی «حبس‌های کوتاه مدت» می‌باشد. حتی به نظر می‌رسد از آنجایی که این مجازات‌ها، جایگزین «حبس» می‌باشند، صرفاً برای اشخاص حقیقی قابل اعمال‌اند، هر چند ذاتاً امکان اجرای برخی از آن‌ها بر اشخاص حقوقی نیز وجود داشته باشد. (ر.ک. زراعت، ۱۳۹۲، ص ۳۲۲)

^۱ ذکر این نکته خالی از لطف نیست که «مجازات‌های جایگزین حبس» ابتدا در قالب لایحه‌ای تحت عنوان «لایحه مجازات‌های اجتماعی جایگزین زندان» در سال ۱۳۸۴ در مجلس شورای اسلامی مطرح گردید. از آن جایی که تصویب این لایحه تا زمان اصلاح قانون مجازات اسلامی مصوب ۷۰ به درازا کشید، قانونگذار ترجیح داد به جای تصویب لایحه‌ی فوق‌الذکر، یکی از فصول قانون مجازات اسلامی جدید را بدان اختصاص دهد، امری که در عمل نیز واقع گردید.

بعد از بیان مباحث مقدماتی «مجازات‌های جایگزین حبس»، نوبت به تحلیل مواد فوق‌الذکر می‌رسد. در همین راستا، به جهت آسان‌سازی یادگیری مطالب، تمامی مباحث این قسمت تحت سه عنوان زیر مورد بررسی قرار خواهد گرفت:

۱- قلمرو شناسی: مواد ۶۴، ۶۵، ۶۶، ۶۷، ۶۸، ۶۹، ۷۱، ۷۲، ۷۳ و ۷۵.

۲- نوع شناسی: مواد ۶۴، ۷۹، ۸۳، ۸۴، ۸۵، ۸۶ و ۸۷.

۳- آثار شناسی: مواد ۷۷، ۷۸، ۸۰، ۸۱ و ۸۲.

قسمت نخست - قلمرو شناسی مجازات‌های جایگزین حبس: قضات دادگاه‌ها در مقام استفاده از مجازات‌های جایگزین حبس به هیچ وجه دارای اختیارات تمام و کمال نبوده و با ممنوعیت‌های قانونی مواجه می‌باشند. به همین جهت بهتر است مباحث مرتبط با قسمت قلمروشناسی «مجازات‌های جایگزین حبس» در قالب دو زیرمجموعه‌ی «قلمرو اجرایی» و «قلمرو ممنوعه» مجازات‌های جایگزین حبس مطرح گردد. اما قبل از بیان این موارد، توجه به صدر ماده ۶۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بسیار حائز اهمیت است. در بخشی از این ماده آمده است:

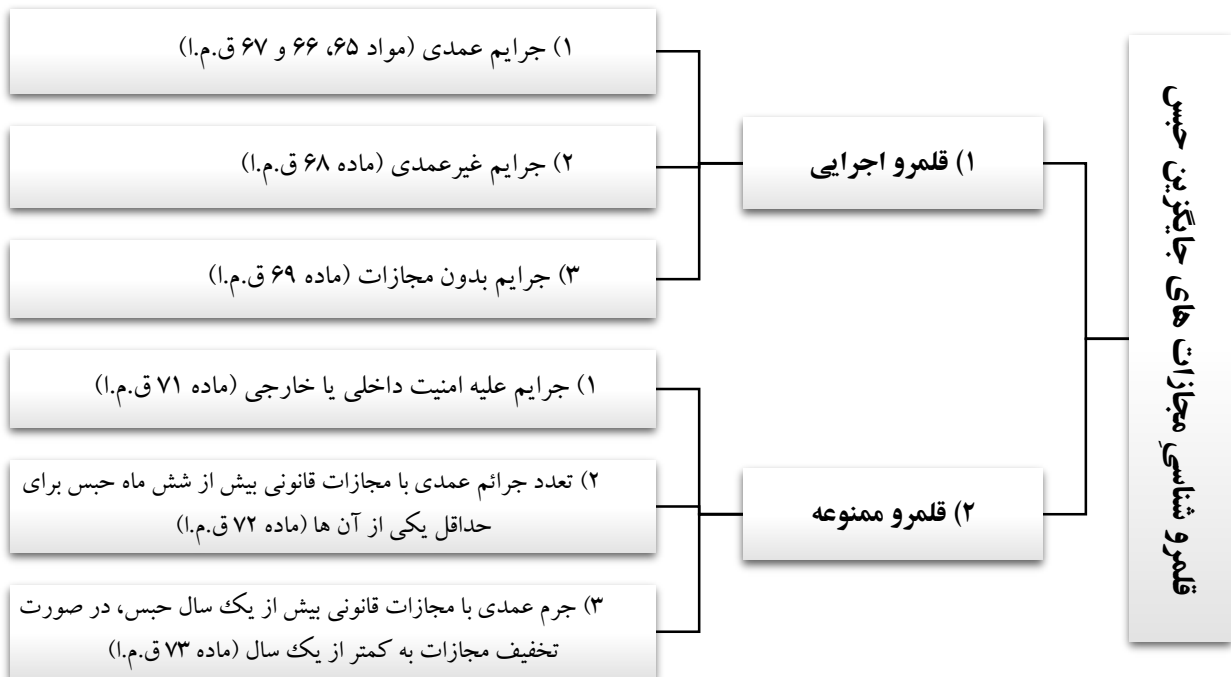
«مجازات‌های جایگزین حبس در صورت گذشت شاکی و وجود جهات تخفیف تعیین و اجراء می‌شود».

با توجه به این قسمت ماده ۶۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مشخص می‌گردد قضات محترم دادگاه‌ها، همواره بایستی در ابتدا بررسی نمایند که آیا دو شرط «گذشت شاکی» و «وجود جهات تخفیف» وجود دارد یا خیر، به شکلی که اگر وجود این دو شرط برای آنان به اثبات رسید، تازه نوبت به اعمال مواد بعدی این فصل خواهد رسید. این در حالی است که هیات عمومی دیوان عالی کشور با دست کشیدن از نص صریح ماده و در اقدامی غیرقابل پیش‌بینی، در رای وحدت رویه شماره ۷۴۶ - ۱۰/۲۹/۱۳۹۴ مقرر داشته است:

«از مجموع مقررات مربوط به مجازات‌های جایگزین حبس، موضوع فصل نهم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به ویژه اطلاق مواد ۶۵، ۶۶، ۶۸ و ۶۹ قانون مذکور چنین مستفاد می‌گردد که تعیین و اعمال مجازات جایگزین حبس به شرح مندرج در مواد فوق‌الاشاره الزامی بوده و مقید به رعایت شرایط مقرر در ماده ۶۴ قانون مجازات اسلامی از قبیل گذشت شاکی یا وجود جهات تخفیف نمی‌باشد.....»

بنابراین به نظر می‌رسد در حال حاضر، رای وحدت رویه‌ی فوق‌الذکر، خط بطلانی بر لزوم وجود شرایط «گذشت شاکی» و «وجود جهات تخفیف» در تعیین و اعمال «مجازات‌های جایگزین حبس» کشیده و به عمر کوتاه آن پایان داده است. پس در مقام نتیجه‌گیری باید بیان داشت در حال حاضر دیگری نیازی به وجود این دو شرط نبوده و برای اعمال مجازات‌های جایگزین حبس، صرفاً وجود شرایط مقرر در مواد بعدی این فصل کفایت می‌کند.

بعد از تحلیل رای وحدت رویه فوق، نوبت به بیان دو زیرمجموعه‌ی این قسمت یعنی «قلمرو اجرایی» و «قلمرو ممنوعه» مجازات‌های جایگزین حبس می‌رسد. مقصود از قلمرو اجرایی یعنی «قلمروی که در آن قاضی گاه مجبور و گاه مختار است به تعیین و اعمال مجازات‌های جایگزین حبس پردازد» و منظور از قلمرو ممنوعه یعنی «قلمروی که در آن قاضی با ممنوعیت‌های پیش‌بینی شده توسط قانونگذار برای تعیین و اعمال مجازات‌های جایگزین حبس روبرو می‌باشد».



هر چند جدول فوق کاملاً گویای «قلمرو اجرایی» و «قلمرو ممنوعه» برای مجازات‌های جایگزین حبس می‌باشد، اما شفاف سازی آن‌ها مستلزم بیان برخی نکات کلیدی برای هر دو قسمت می‌باشد که در ابتدا به «**قلمرو اجرایی**» مجازات‌های جایگزین حبس پرداخته می‌شود:

یک- همانگونه که مشخص است در سه مورد، تعیین «مجازات‌های جایگزین حبس» توسط قضات در خصوص «جرایم عمدی» پیش‌بینی شده است که به ترتیب به شرح زیر است:

ماده ۶۵- «مرتکبان جرائم عمدی که حداکثر مجازات قانونی آنها سه ماه حبس است به جای حبس به مجازات جایگزین حبس محکوم می‌گردند».

موضوع تبصره‌ی ماده ۶۳۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵ (عدم رعایت حجاب شرعی) و موضوع ماده ۷۱۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵ (تکدی گری) از مثال‌های شاخص این قسمت محسوب می‌گردد. لازم به ذکر است «طبق گزارش توجیه‌ای مواد لایحه‌ی قانون مجازات اجتماعی، تنها ۳۲ جرم عمدی دارای مجازات قانونی حداکثر سه ماه می‌باشند». (ر.ک. شمس ناتری و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۸۷)

ماده ۶۶- «مرتکبان جرائم عمدی که حداکثر مجازات قانونی آنها نود و یک روز تا شش ماه حبس است، به جای حبس به مجازات جایگزین حبس محکوم می‌گردند مگر اینکه به دلیل ارتکاب جرم عمدی دارای سابقه محکومیت کیفری به شرح زیر باشند و از اجرای آن پنج سال نگذشته باشد:

الف- بیش از یک فقره سابقه محکومیت قطعی به حبس تا شش ماه یا جزای نقدی بیش از ده میلیون (۱۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا شلاق تعزیری
ب- یک فقره سابقه محکومیت قطعی به حبس بیش از شش ماه یا حد یا قصاص یا پرداخت بیش از یک پنجم دیه».

موضوع ماده ۶۷۹ ق.م.ا.مصوب ۷۵ (اتلاف غیراضراری حیوان حلال گوشت) و موضوع ماده ۶۹۱ ق.م.ا.مصوب ۷۵ (ورود یا توقف در ملک غیر به قهر و غلبه) از مثال‌های بارز این قسمت می‌باشند.

و اما در خصوص این ماده دو حالت قابل تصور است:

اولاً اگر شخصی مرتکب جرم عمدی‌ای شده باشد که حداکثر مجازات قانونی آن ۹۱ روز تا ۶ ماه حبس است، در صورت «نداشتن» سابقه کیفری فوق و حصول تمامی شرایط، قاضی «ملزم» می‌باشد وی را به مجازات‌های جایگزین‌های حبس محکوم نماید.

ثانیاً اگر شخصی مرتکب جرم عمدی‌ای شده باشد که حداکثر مجازات قانونی آن ۹۱ روز تا ۶ ماه حبس است، در صورت «دارا بودن» سابقه کیفری فوق و حصول تمامی شرایط، تعیین «مجازات جایگزین حبس» برای وی «ممنوع» می‌باشد.

در همین راستا، در خصوص «شرط» مندرج در این ماده ذکر چند نکته حائز اهمیت است:

اولاً جرم ارتكابی حتماً بایستی «عمدی» باشد، پس جرایم غیر عمدی از شمول این شرط خارج‌اند.

ثانیاً آنچه که در این شرط مهم است «مجازات قضایی» (مجازات مندرج در دادنامه) می‌باشد نه مجازات قانونی جرم. به دیگر سخن، میزان مجازاتی که مرتکب بدان محکوم شده است ملاک بندهای الف و ب می‌باشد.

ثالثاً از «اجرای حکم» صادره نباید بیش از ۵ سال گذشته باشد. بنابراین چنانچه از اجرای محکومیت قطعی، بیش از ۵ سال گذشته باشد، امکان صدور حکم جایگزین حبس وجود دارد.

رابعاً برخلاف بند الف که در آن وجود حداقل «دو فقره» سابقه محکومیت قطعی لازم می‌باشد، در بند ب تنها وجود «یک فقره» سابقه محکومیت قطعی کفایت می‌کند. به نظر می‌رسد علت آن را بایستی در شدیدتر بودن مجازات‌های مطروحه در بند ب نسبت به بند الف جستجو کرد.

ماده ۶۷- «دادگاه می‌تواند مرتکبان جرائم عمدی را که حداکثر مجازات قانونی آنها بیش از شش ماه تا یکسال حبس است به مجازات جایگزین حبس محکوم کند، در صورت وجود شرایط ماده (۶۶) این قانون اعمال مجازات‌های جایگزین حبس ممنوع است».

موضوع ماده ۶۱۸ ق.م.ا.م.صوب ۷۵ (اخلال در نظم و آسایش یا ممانعت مردم از کسب و کار) و موضوع ماده ۶۰۴ ق.م.ا.م.صوب ۷۵ (اخذ، معدوم نمودن یا تسلیم اسناد به اشخاص فاقد صلاحیت) از مثال‌های این قسمت محسوب می‌شوند. همچون ماده‌ی قبل، در خصوص این ماده نیز می‌توان دو حالت را تصور نمود که به شرح زیر است:

اولاً اگر شخصی مرتکب جرم عمدی‌ای شده باشد که حداکثر مجازات قانونی آن بیش از ۶ ماه تا ۱ سال حبس است، در صورت «نداشتن» سابقه کیفری ماده ۶۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ و حصول تمامی شرایط آن، قاضی «مختار» است وی را به مجازات‌های جایگزین حبس محکوم می‌گردد.

ثانیاً اگر شخصی مرتکب جرم عمدی‌ای شده باشد که حداکثر مجازات قانونی آن بیش از ۶ ماه تا ۱ سال حبس است، در صورت «دارا بودن» سابقه کیفری ماده ۶۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ و حصول تمامی شرایط آن، صدور حکم به مجازات‌های جایگزین حبس برای وی «ممنوع» می‌باشد.

دو- همانطور که جدول ابتدایی بیانگر است تنها در یک مورد، تعیین «مجازات‌های جایگزین حبس» توسط قضات در خصوص «جرایم غیر عمدی» پیش‌بینی شده است که به شرح زیر است:

ماده ۶۸- «مرتکبان جرائم غیر عمدی به مجازات جایگزین حبس محکوم می گردند مگر اینکه مجازات قانونی جرم ارتكابی بیش از دو سال حبس باشد که در این صورت حکم به مجازات جایگزین حبس، اختیاری است».

با توجه به این ماده می توان جرایم غیر عمدی را در دو قسمت جداگانه قرار داد:

اولاً اگر «مجازات قانونی» جرم غیر عمدی «حداکثر تا ۲ سال» باشد، آنگاه تعیین «مجازات جایگزین حبس» توسط قاضی، جنبه «الزامی» دارد، مانند جرم موضوع ماده ۷۱۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵.

ثانیاً اگر «مجازات قانونی» جرم غیر عمدی «بیش از ۲ سال» باشد، آنگاه تعیین «مجازات جایگزین حبس» توسط قاضی جنبه «اختیاری» دارد. بنابراین باید توجه داشت، حتی در این حالت نیز قاضی از صدور حکم به «مجازات جایگزین حبس» ممنوع نمی باشد، مانند جرم موضوع ماده ۶۱۶ ق.م.ا.مصوب ۷۵.

البته باید پذیرفت عبارت «حبس بیش از دو سال» در این ماده مبهم بوده و عدم توجه قانونگذار به حداقل یا حداکثر بودن آن قابل دفاع نمی باشد.^۱

^۱ در خصوص چگونگی جمع قانون مجازات اسلامی با قانون وصول به نظر می رسد باید ابتدا به بخشی از این قانون اشاره داشت: در ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ آمده است:

«قوه قضائیه موظف است کلیه درآمدهای خدمات قضائی از جمله خدمات مشروحه زیر را دریافت و به حساب درآمد عمومی کشور واریز نماید:

- ۱- در هر مورد که در قوانین حداکثر مجازات کمتر از نود و یک روز حبس و یا مجازات تعزیری موضوع تخلفات رانندگی می باشد از این پس به جای حبس یا مجازات تعزیری حکم به جزای نقدی از هفتاد هزار و یک (۷۰۰۰۱) ریال تا یک میلیون (۱۰۰۰۰۰۰) ریال صادر می شود.
- ۲- هرگاه حداکثر مجازات بیش از نود و یک روز حبس و حداقل آن کمتر از این باشد دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از هفتاد هزار و یک (۷۰۰۰۱) ریال تا سه میلیون (۳۰۰۰۰۰۰) ریال بدهد....»

در مقام جمع میان این دو قانون به نظر می رسد باید به شرح زیر عمل نمود:

یک) جمع مواد ۶۵ و ۶۸ ق.م.ا. با بند «اول» قانون وصول:

الف- ماده ۶۵ و بند اول قانون وصول: به نظر می رسد بعد از تصویب قانون مجازات اسلامی ۹۲، در مورد جرایم موضوع ماده ۶۵ ق.م.ا. دیگر نمی توان با استناد به بند اول ماده ۳ قانون وصول صرفاً حکم به جزای نقدی داد، بلکه بایستی با استناد به ماده ۶۵ ق.م.ا. قائل به افزایش اختیارات قاضی در تعیین هر یک از مجازات های جایگزین حبس شد.

سه- همانگونه که از جدول مطروحه برداشت می‌گردد علاوه بر برخی از «جرایم عمدی» و «جرایم غیرعمدی»، قانونگذار تعیین مجازات‌های جایگزین حبس را برای «جرایم بدون مجازات» نیز پیش بینی کرده است که عبارتند از:

ماده ۶۹- «مرتکبان جرائمی که نوع یا میزان تعزیر آنها در قوانین موضوعه تعیین نشده است، به مجازات جایگزین حبس محکوم می‌گردند».

«جرایم بدون مجازات» موردی است که قضات به هیچ قید و شرطی ملزم می‌باشند برای آن‌ها به جای «حبس» حکم به «مجازات جایگزین حبس» دهند. در حقیقت در اوایل انقلاب، باور بر این بود که تعیین نوع و میزان تعزیر از اختیارات قضات دادگاه‌ها می‌باشد، به همین جهت در برخی از قوانین صرفاً به بیان عباراتی مثل «... مرتکب تعزیر می‌شود...» بسنده می‌گردید، حال آنکه امروزه انگشت اتهام بسیاری از حقوقدانان درباره عدم رعایت «اصل قانونی بودن مجازات» به سوی قانونگذار دراز شده است!

همین امر باعث گردید قانونگذار شخصاً به جبران اشتباه پیشین خود اقدام نماید، اقدامی که در حال حاضر در قالب ماده ۶۹ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ جلوه گر شده است. در همین راستا، به نظر می‌رسد مواد ۲۸ و ۲۹ قانون مطبوعات از مصادیق بارز این مورد می‌باشد:

ماده ۲۸ قانون مطبوعات: «انتشار عکس‌ها و تصاویر و مطالب خلاف عفت عمومی ممنوع و موجب تعزیر شرعی است و اصرار بر آن موجب تشدید تعزیر و لغو پروانه خواهد بود».

ماده ۲۹ قانون مطبوعات: «انتشار مذاکرات غیرعلنی مجلس شورای اسلامی و مذاکرات غیرعلنی محاکم دادگستری یا تحقیقات مراجع اطلاعاتی و قضایی که طبق قانون افشای آن مجاز نیست ممنوع است و در صورت تخلف طبق نظر حاکم شرع و قانون تعزیرات با وی رفتار خواهد شد».

ب- ماده ۶۸ و بند اول قانون وصول: به نظر می‌رسد از آنجایی که موضوع قانون وصول «خاص مقدم» (تخلفات رانندگی) و ماده ۶۸ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ «عام موخر» (کلیه جرایم غیرعمدی) است، منطق تفسیری اقتضاء دارد که قانون وصول در مورد تخلفات رانندگی معتبر دانسته و موضوع نسخ در این مورد را منتفی دانست. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۴، ص ۱۴۰)

دو) جمع ماده ۶۶ ق.م.ا.م.ب با بند «دوم» قانون وصول: به نظر می‌رسد در مواردی که حداقل مجازات کمتر از ۹۱ روز حبس و حداکثر مجازات شش ماه حبس باشد، بایستی به ماده ۶۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ استناد نمود و در این بخش، بند دوم ماده ۳ قانون وصول نسخ شده است. البته در این قلمرو نیز بایستی به شرایط ماده ۶۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ مانند عدم وجود سابقه کیفری در جرایم عمدی مندرج در بندهای الف و ب ماده ۶۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ توجه نمود. بنابراین به نظر می‌رسد در مواردی باید به نسخ ضمنی بند دوم ماده ۳ قانون وصول حکم داد که تمامی شرایط مندرج در ماده ۶۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ وجود داشته باشد و در صورت فقدان این شرایط، کماکان می‌توان به قانون وصول استناد نمود. (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۳۸) باید توجه داشت در این بند ماده ۳ قانون وصول، تبدیل حبس به جزای نقدی جنبه «اختیاری» دارد.

بنابراین در حال حاضر باید مرتکبان چنین جرایمی را با استناد به ماده ۶۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و با رعایت شرایط مقرر قانونی به «مجازات جایگزین حبس» محکوم نمود تا بدین طریق با مسدود شدن مسیر شیوع «استبداد قضایی»، به بهترین شکل ممکن «اصل قانونی بودن مجازات» رعایت گردد.

آنچه که بیان گردید نکات مرتبط با «قلمرو اجرایی» بود، اما در اینجا تحلیل مواردی که ذیل عنوان «**قلمرو ممنوعه**» جای می‌گیرد سرلوحه‌ی بحث قرار خواهد گرفت:

یک- اولین موردی که در آن قاضی به هیچ روی نمی‌تواند حکم به «مجازات جایگزین حبس» دهد، «جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی» است. در این خصوص ماده ۷۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مقرر داشته است:

«اعمال مجازات‌های جایگزین حبس در مورد جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور ممنوع است.»

مراجعه به فصل اول کتاب پنجم گویای (مواد ۴۹۸ تا ۵۱۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵) روشن می‌سازد تنها دو جرم موضوع مواد ۵۰۰ و ۵۰۶ ق.م.ا.مصوب ۷۵ از جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی می‌باشند که می‌توانستند مشمول «مجازات جایگزین حبس» گردند که با توجه به ماده ۷۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ این جایگزینی در مورد آن‌ها منتفی است.

دو- دومین موردی که در آن تعیین «مجازات جایگزین حبس» ممنوع می‌باشد «تعدد جرائم عمدی با مجازات قانونی بیش از شش ماه حبس برای حداقل یکی از آن‌ها» می‌باشد. این مورد در ماده ۷۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ ذکر شده است که در آن آمده است:

«تعدد جرائم عمدی که مجازات قانونی حداقل یکی از آنها بیش از شش ماه حبس باشد مانع از صدور حکم به مجازات جایگزین حبس است.»

با توجه به ماده‌ی فوق مشخص می‌شود شروط ممنوعیت اعمال «مجازات جایگزین حبس» در جرایم متعدد عبارتند از:

اولاً جرایم متعدد «عمدی» باشند.
ثانیاً مجازات قانونی حداقل یکی از آن‌ها بیش از ۶ ماه حبس باشد. باید توجه داشت ملاک تعیین میزان مجازات در اینجا، «مجازات قانونی» است نه مجازات قضایی. به دیگر سخن، ملاک، مجازات جرم ارتكابی در قانون است نه مجازات تعیین شده در دادنامه توسط قاضی. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. زراعت، ۱۳۹۲، ص ۳۴۰)

بنابراین از ماده فوق برداشت می‌گردد اگر شخصی مرتکب چندین جرم شود که حداکثر هیچ یک از آن‌ها، بیش از ۶ ماه حبس نباشد، (مانند جرایم موضوع مواد ۶۷۹، ۶۸۵ و ۷۰۰ ق.م.ا.مصوب ۷۵) در صورت وجود تمامی شرایط قانونی باید برای وی حکم به «مجازات جایگزین حبس» داده شود. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۴۲)

البته باید توجه داشت برای برخی از جرایم، مجازات‌های متعددی در قانون پیش بینی شده است که بایستی مجموعاً نسبت به مجرم اعمال گردند، قانونگذار چنین وضعیتی را مانع از استفاده از «مجازات جایگزین حبس» ندانسته است. بنابراین نباید این دو مورد را با هم خلط نمود. در این خصوص در ماده ۷۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«همراه بودن سایر مجازات‌ها با مجازات حبس، مانع از صدور حکم به مجازات جایگزین حبس نیست. در این صورت دادگاه می‌تواند به مجازات‌های مذکور همزمان با مجازات جایگزین حبس حکم دهد.»

سه- مورد دیگری که در آن امکان اعمال «مجازات جایگزین حبس» وجود ندارد «جرم عمدی با مجازات قانونی بیش از یک سال حبس، در صورت تخفیف مجازات به کمتر از یک سال» می‌باشد که قانونگذار به آن در ماده ۷۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ اشاره کرده است. در این ماده مقرر شده است:

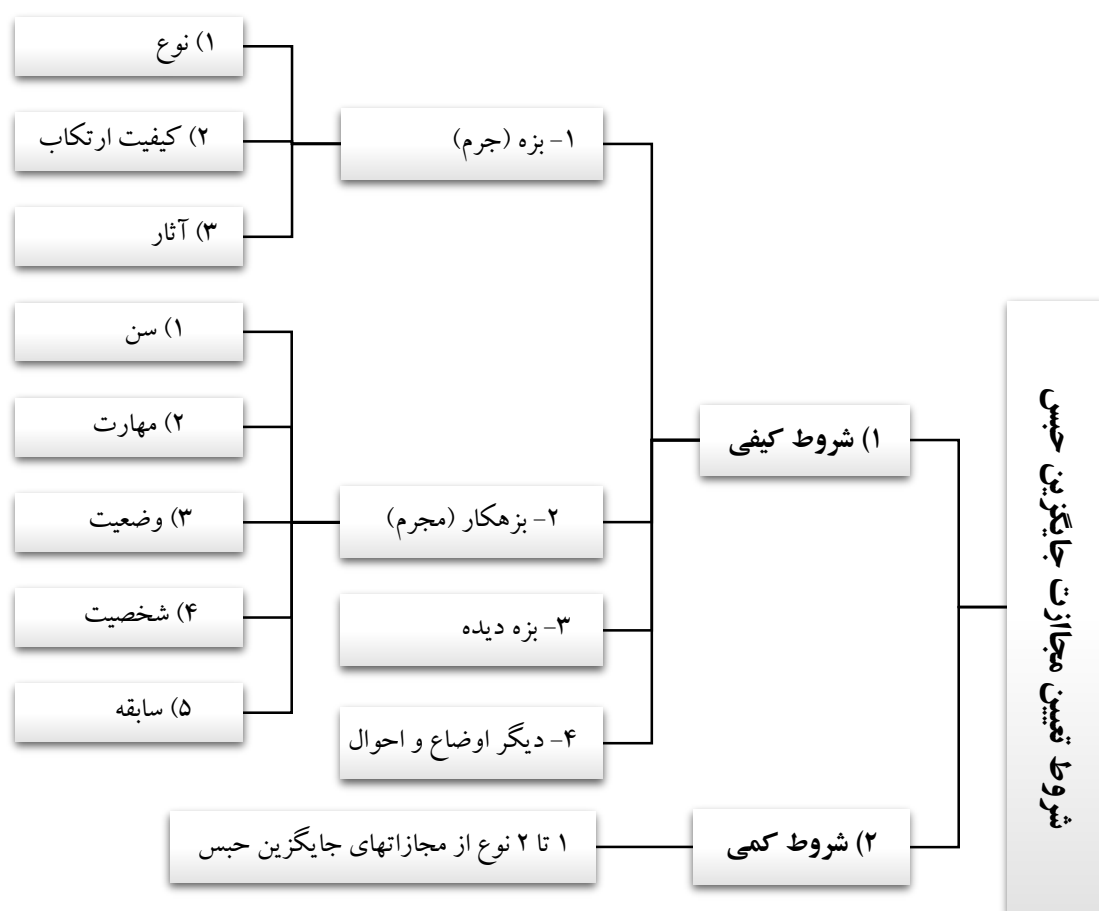
«در جرائم عمدی که مجازات قانونی آنها بیش از یک سال حبس است در صورت تخفیف مجازات به کمتر از یک سال، دادگاه نمی‌تواند به مجازات جایگزین حبس حکم نماید.»

برای مثال اگر شخصی مرتکب جرم «سوء استفاده از سفید مهر یا سفید امضاء» موضوع ماده ۶۷۳ ق.م.ا.مصوب ۷۵ گردد که مجازات قانونی آن «۱ تا ۳ سال حبس» است، چنانچه به جهت وجود یکی از جهات تخفیف همچون «گذشت شاکی»، قاضی آن را به کمتر از ۱ سال تخفیف دهد، در این حالت دیگر نمی‌توان مجازات حبس ۱ ساله را به «مجازات جایگزین حبس» تبدیل نمود.

قسمت دوم- نوع شناسی مجازات‌های جایگزین حبس: قبل از بیان انواع مجازات‌های جایگزین حبس، اشاره به بخشی از ماده ۶۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ الزامی است، بدان جهت که ترسیم کننده‌ی راهکارهای گزینش نوع مجازات جایگزین حبس برای قضات می‌باشد، آنجا که قانونگذار مقرر داشته است:

«مجازات‌های جایگزین با ملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن، آثار ناشی از جرم، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم، وضعیت بزه دیده و سایر اوضاع و احوال، تعیین و اجراء می‌شود. تبصره- دادگاه در ضمن حکم، به سختی و تناسب مجازات مورد حکم با شرایط و کیفیات مقرر در این ماده تصریح می‌کند. دادگاه نمی‌تواند به بیش از دو نوع از مجازات‌های جایگزین حکم دهد».

دقت در این قسمت از ماده ۶۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ گویای الزام قضات به پای بندی به شروط «کیفی» و «کمی» در تعیین نوع مجازات جایگزین حبس می‌باشد که اجمالاً به شرح زیر است:



بنابراین قضات محترم دادگاه، در تعیین نوع «مجازات جایگزین حبس» هم از لحاظ «کیفی» و هم از لحاظ «کمی» دارای محدودیت می‌باشند. برای مثال «گاه وضع خاص مجرم از قبیل کهولت یا بیمار بودن مانع تحمل مجازات جایگزینی مثل خدمات عمومی می‌باشد». (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۶۱) بنابراین در این گونه موارد نباید از میان مجازات‌های جایگزین حبس، حکم به «خدمات عمومی رایگان» داد. همچنین برخلاف مجازات تکمیلی که در آن قانونگذار برخلاف «اصل

قانونی بودن مجازات»، حداکثر تعداد مجازات‌های تکمیلی را پیش‌بینی نکرده بود، خوشبختانه در اینجا، هم حداقل و هم حداکثر قلمرو اختیارات قضات را (یک تا دو نوع) بیان نموده است.

بعد از ذکر مقدمه فوق، بیان انواع مجازات‌های جایگزین حبس در اولویت می‌باشد. در این خصوص در ابتدای ماده ۶۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«مجازات‌های جایگزین حبس عبارت از دوره مراقبت، خدمات عمومی رایگان، جزای نقدی، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی است....»

بنابراین در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲، «پنج» نوع مجازات جایگزین حبس یعنی «دوره مراقبت» (ماده ۸۳ ق.م.ا مصوب ۹۲)، «خدمات عمومی رایگان» (ماده ۸۴ ق.م.ا مصوب ۹۲)، «جزای نقدی» (ماده ۸۵ ق.م.ا مصوب ۹۲)، «جزای نقدی روزانه» (ماده ۸۶ ق.م.ا مصوب ۹۲) و «محرومیت از حقوق اجتماعی» (عدم وجود ماده‌ی مستقل «ا») پیش‌بینی شده است که جنبه «حصری» دارند. از آنجایی که هر یک از این پنج مصداق، دارای احکام مجزایی از یکدیگر می‌باشند، در ادامه تلاش می‌شود به تفکیک به مهمترین آن‌ها اشاره گردد:

یک- دوره مراقبت: دوره مراقبت به عنوان خفیف‌ترین نوع از انواع مجازات‌های جایگزین حبس در صدر ماده ۸۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ بدین شرح تعریف شده است:

«دوره مراقبت دوره‌ای است که طی آن محکوم، به حکم دادگاه و تحت نظارت قاضی اجرای احکام به انجام یک یا چند مورد از دستورهای مندرج در تعویق مراقبتی محکوم می‌گردد.....»

بر اساس این ماده، قاضی ملزم می‌باشد محکوم را حداقل به یکی از دستورهای مندرج در تعویق مراقبتی به عنوان «مجازات جایگزین حبس» محکوم نماید. پاسخ بدین سوال که مقصود از «دستورات» مندرج در تعویق مراقبتی چیست؟ در ماده ۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ نهفته است. آنجا که قانونگذار در ۸ بند مقرر داشته است:

الف- حرفه آموزی یا اشتغال به حرفه‌ای خاص.

ب- اقامت یا عدم اقامت در مکان معین.

پ- درمان بیماری یا ترک اعتیاد.

ت- پرداخت نفقه افراد واجب النفقه.

ث- خودداری از تصدی کلیه یا برخی از وسایل نقلیه موتوری.

ج- خودداری از فعالیت حرفه‌ای مرتبط با جرم ارتكابی یا استفاده از وسایل مؤثر در آن.

چ- خودداری از ارتباط و معاشرت با شرکا یا معاونان جرم یا دیگر اشخاص از قبیل بزه دیده به تشخیص دادگاه.

ح- گذراندن دوره یا دوره‌های خاص آموزش و یادگیری مهارت‌های اساسی زندگی یا شرکت در دوره‌های

تربیتی، اخلاقی، مذهبی، تحصیلی یا ورزشی».

آنچه که بیان گردید، صرفاً اثبات‌کننده‌ی آن است که در دوره مراقبت، محکوم ملزم به رعایت حداقل یکی از دستورات مندرج در ماده ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد،^۱ اما اینکه مدت رعایت این دستورات در قالب «دوره مراقبت» چه میزان است، در ادامه ماده ۸۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بدین شکل بیان شده است:

«الف- در جرائمی که مجازات قانونی آنها حداکثر سه ماه حبس است، تا شش ماه.^۲

ب- در جرائمی که مجازات قانونی آنها نود و یک روز تا شش ماه حبس است و جرائمی که نوع و میزان تعزیر آنها در قوانین موضوعه تعیین نشده است، شش ماه تا یک سال.

پ- در جرائمی که مجازات قانونی آنها بیش از شش ماه تا یک سال است، یک تا دو سال.

ت- در جرائم غیر عمدی که مجازات قانونی آنها بیش از یک سال است، دو تا چهار سال»

دقت در بندهای فوق‌الذکر گویای آن است که اولاً بندهای «الف»، «ب» و «پ» هم شامل «جرائم عمدی» و هم «جرائم غیر عمدی» می‌شود، حال آنکه بند «ت» صرفاً ناظر به «جرائم غیر عمدی» است و ثانیاً ملاک تعیین مدت دوره مراقبت، «مجازات قانونی» است نه «مجازات قضایی».

دو- خدمات عمومی رایگان: دومین نوع از انواع مجازات‌های جایگزین حبس، «خدمات عمومی رایگان» است.

قانونگذار برای این نوع، مواد ۸۴ و ۷۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ را اختصاص داده است که رسالت صدر ماده ۸۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ ارائه‌ی تعریفی شفاف از «خدمات عمومی رایگان» است:

^۱. تفاوت ماده ۴۳ ق.م.ا.با ماده ۸۳ ق.م.ا. در این نکته است که در ماده ۴۳ (تعویق مراقبتی) تعیین یک یا چند دستور از دستورات فوق از «اختیارات» قاضی می‌باشد در حالی که در ماده ۸۳ (دوره مراقبت) قاضی «ملزم» می‌باشد حداقل یکی از دستورات فوق را مورد حکم قرار دهد.
^۲. برخلاف بندهای بعدی این ماده، متأسفانه قانونگذار در این بند «حداقل» مدت دوره مراقبت را پیش‌بینی نکرده است. بنابراین باید قائل به آن شد که قاضی می‌تواند برای جرایمی که مجازات قانونی آنها حداکثر سه ماه حبس است، حتی حکم به رعایت حداقل یکی از دستورات فوق را در مدت «یک» روز نیز بدهد، امری که با توجه به اهداف مدنظر قانونگذار در نظام «مجازات‌های جایگزین های حبس» قابل پذیرش نیست.

«خدمات عمومی رایگان، خدماتی است که با رضایت محکوم برای مدت معین مورد حکم واقع می‌شود و تحت نظارت قاضی اجرای احکام اجراء می‌گردد»

بی‌تردید خواننده نکته سنج پی برده است که برخلاف «دوره مراقبت» که در آن ماهیت «دستورات» با مراجعه به ماده ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مشخص شده‌اند، در ماده ۸۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ هیچ سخنی از ماهیت «خدمات عمومی‌ای که محکوم در صورت وجود شرایط قانونی به رایگان انجام می‌دهد» به میان نیامده است. همین امر قانونگذار را مجاب کرده است با پیش‌بینی ماده ۷۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان دارد:

«تعیین انواع خدمات عمومی و دستگاهها و مؤسسات دولتی و عمومی پذیرنده محکومان و نحوه همکاری آنان با قاضی اجرای احکام و محکوم، به موجب آیین‌نامه‌ای است که ظرف سه ماه از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون به وسیله وزارتخانه‌های کشور و دادگستری تهیه می‌شود و با تأیید رئیس قوه قضائیه به تصویب هیأت وزیران می‌رسد...»^۱

هر چند در این قانون، «ماهیت» خدمات عمومی رایگان مشخص نشده است، ولی «مدت» انجام این خدمات در ادامه‌ی ماده ۸۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بدین شکل ذکر شده است:

- الف- جرائم موضوع بند (الف) ماده (۸۳) تا دویست و هفتاد ساعت.
- ب- جرائم موضوع بند (ب) ماده (۸۳) دویست و هفتاد تا پانصد و چهل ساعت.
- پ- جرائم موضوع بند (پ) ماده (۸۳) پانصد و چهل تا هزار و هشتاد ساعت.
- ت- جرائم موضوع بند (ت) ماده (۸۳) هزار و هشتاد تا دو هزار و صد و شصت ساعت».

نکته پایانی اینکه به رغم آن‌که انجام «خدمات عمومی رایگان» از جهات بسیاری همانند «اجتناب از تبعات منفی حبس» و «صرفه‌جویی در هزینه‌های اقتصادی دولت» مجازاتی سزاوار تحسین و شایسته‌ی تقدیر است، ولی باید توجه داشت که این نوع از مجازات از آنجا که تداومی کننده‌ی نوعی «برده‌داری نوین» است، باید با احتیاط فراوان و اتخاذ تدابیر قانونی دقیق همراه باشد. این موضوع مهم، به خوبی توسط قانونگذار نیز درک شده است چرا که تلاش نموده است اعمال این مجازات را ضابطه‌مند و نظام یافته تصویب نماید. برای اثبات این ادعا توجه به تدابیر زیر لازم و ضروری است:

^۱. باید توجه داشت قانونگذار در انتهای این ماده در حکمی کلی بیان داشته است: «...مقررات این فصل پس از تصویب آیین‌نامه موضوع این ماده لازم‌الاجراء می‌شود». البته حکیمانانه آن بود که قانونگذار احکام کلی ناظر به یک فصل را در قالب یک ماده مستقل در انتهای فصل بیان می‌داشت.

اول آن که قانونگذار به جهت الحاق دولت ایران به مقاوله‌نامه‌ی بین‌المللی شماره ۱۰۵ در خصوص منع کار اجباری مصوب ۱۳۳۷، در ابتدای ماده ۸۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در تعریف خدمات عمومی رایگان وجود «... رضایت محکوم...» را لازم دانسته است، تا جایی که در انتهای تبصره ۳ ماده فوق‌الذکر بیان داشته است:

«... در هر حال در صورت عدم رضایت محکوم به انجام خدمات عمومی، مجازات اصلی مورد حکم واقع می‌شود»^۱.

دوم آن که قانونگذار دو نوع محدودیت «کمی» را برای مجازات خدمات عمومی رایگان پیش‌بینی کرده است تا بدین طریق حدود و ثغور آن را کاملاً مشخص نماید. این دو محدودیت عبارتند از:

الف) تبصره ۳- «دادگاه نمی‌تواند به بیش از یک خدمت عمومی مقرر در آیین‌نامه موضوع این فصل حکم دهد...»^۲.

ب) تبصره ۱- «ساعات ارائه خدمت عمومی برای افراد شاغل بیش از چهار ساعت و برای افراد غیرشاغل بیش از هشت ساعت در روز نیست»^۳. در هر حال ساعات ارائه خدمت در روز نباید مانع امرار معاش متعارف محکوم شود»^۴.

سوم آن که مقنن برای به حداکثر رساندن «کیفیت» اجرای مجازات خدمات عمومی رایگان، الزامات و اختیاراتی را به شرح زیر پیش‌بینی کرده است:

الف) تبصره ۲- «حکم به ارائه خدمت عمومی مشروط به رعایت همه ضوابط و مقررات قانونی مربوط به آن خدمت از جمله شرایط کار زنان و نوجوانان، محافظت‌های فنی و بهداشتی و ضوابط خاص کارهای سخت و زیان‌آور است».

ب) تبصره ۴- «قاضی اجرای احکام می‌تواند بنا به وضع جسمانی و نیاز به خدمات پزشکی یا معذوریت‌های خانوادگی و مانند آنها، انجام خدمات عمومی را به طور موقت و حداکثر تا سه ماه در طول دوره، تعلیق نماید یا تبدیل آن را به مجازات جایگزین دیگر به دادگاه صادرکننده حکم پیشنهاد دهد».

۱. این در حالی است که برخلاف این ماده، قانونگذار در بند پ ماده ۸۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ (انجام خدمات عمومی رایگان توسط نوجوانان بزهکار) و همچنین بند د ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ (الزام به خدمات عمومی) شرط «رضایت محکوم» را لازم ندانسته است.

۲. جالب آنکه قاضی در تعیین دستورهای دوره مراقبت چنین محدودیتی را نداشته و می‌تواند به بیش از یک دستور نیز حکم دهد.

۳. از جمع تبصره ۱ ماده ۸۴ ق.م.ا. با تبصره ۱ ماده ۸۹ ق.م.ا. می‌توان نتیجه گرفت: «میزان ساعات خدمات عمومی از چهار ساعت در روز برای افراد شاغل و نوجوانان بزهکار متجاوز نیست. استثنائاً افراد بزرگسال غیرشاغل را تا هشت ساعت در روز می‌توان به کار خدمات عمومی گمارد» (اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۱۶۳).

۴. پیش‌بینی این تبصره بدین معنی است که در صورتی که مجازات خدمات عمومی رایگان، مانع امرار معاش متعارف محکوم شود، قاضی می‌تواند میزان ساعات مشخص شده در این تبصره را تغییر داده و از «چهار» و «هشت» ساعت پیش‌بینی شده در قانون دست کشد.

سه- **جزای نقدی روزانه:** جزای نقدی روزانه به عنوان سومین نوع از مجازات‌های جایگزین حبس، یکی از مصادیق بارز «اصل فردی کردن مجازات» می‌باشد که توسط مقنن در ماده ۸۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ پیش‌بینی شده است. قانونگذار در ابتدای این ماده به تعریف مجازات «جزای نقدی روزانه» پرداخته است، آنجا که مقرر داشته است:

«جزای نقدی روزانه عبارت است از یک هشتم تا یک چهارم درآمد روزانه^۱ محکوم که با نظارت اجرای احکام وصول می‌گردد».

قانونگذار در ادامه‌ی این ماده به بیان «مدت» پرداخت «جزای نقدی روزانه» بر مبنای معیار «روز» پرداخته است:

- الف- جرائم موضوع بند (الف) ماده (۸۳) تا یکصد و هشتاد روز.
- ب- جرائم موضوع بند (ب) ماده (۸۳) یکصد و هشتاد تا سیصد و شصت روز.
- پ- جرائم موضوع بند (پ) ماده (۸۳) سیصد و شصت تا هفتصد و بیست روز.
- ت- جرائم موضوع بند (ت) ماده (۸۳) هفتصد و بیست تا هزار و چهارصد و چهل روز»

پس از جمع «صدر» ماده و «بندهای آن» مشخص می‌گردد قاضی در تعیین جزای نقدی روزانه دارای دو نوع اختیار است:

اولاً در «تعیین مبلغ بین یک هشتم تا یک چهارم درآمد روزانه»، برای مثال جزای نقدی روزانه‌ی شخص دارای درآمد روزانه‌ی چهار هزار تومان، بین پنج تا ده هزار تومان است که تعیین میزان آن به اختیار قاضی است.

ثانیاً در «تعیین روزها بین حداقل و حداکثر»، برای مثال اگر شخصی مرتکب جرمی گردد که مجازات قانونی آن ۹۱ روز تا ۶ ماه حبس باشد، طبق بند ب ماده فوق قاضی می‌تواند وی را به پرداخت جزای نقدی به مدت ۱۸۰ تا ۳۶۰ روز محکوم نماید. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۱۳۱)

البته نباید تصور نمود چون در عنوان مجازات «جزای نقدی روزانه» از واژه‌ی «روزانه» استفاده شده است، پس محکوم نیز ملزم می‌باشد در پایان هر روز به پرداخت جزای نقدی بپردازد، چرا که چنین امری نه تنها مقدور نیست، بلکه به هیچ روی زیننده‌ی قانونگذاری استاندارد نیز نمی‌باشد! به همین دلیل مقنن در اقدامی خردمندانه در تبصره این ماده بیان داشته است:

«محکوم موظف است در پایان هر ماه ظرف ده روز مجموع جزای نقدی روزانه آن ماه را پرداخت نماید».

^۱. متأسفانه مشخص نیست مقصود از «درآمد روزانه»، درآمد خالص محکوم است یا درآمد ناخالص وی؟! (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۳۴)

چهار- جزای نقدی: نوع چهارم «مجازات جایگزین حبس»، مجازات رایج و شایع «جزای نقدی» است. قانونگذار

در این خصوص در ماده ۸۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ آورده است:

«میزان جزای نقدی جایگزین حبس به شرح زیر است:

الف- جرائم موضوع بند (الف) ماده (۸۳) تا نه میلیون (۹,۰۰۰,۰۰۰) ریال.

ب- جرائم موضوع بند (ب) ماده (۸۳) از نه میلیون (۹,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا هجده میلیون (۱۸,۰۰۰,۰۰۰) ریال.

پ- جرائم موضوع بند (پ) ماده (۸۳) از هجده میلیون (۱۸,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا سی و شش میلیون (۳۶,۰۰۰,۰۰۰) ریال

ت- جرائم موضوع بند (ت) ماده (۸۳) از سی و شش میلیون (۳۶,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا هفتاد و دو میلیون (۷۲,۰۰۰,۰۰۰) ریال»

باید توجه داشت تفاوت جزای نقدی به عنوان مجازات اصلی و مجازات جایگزین حبس در دو مورد است:

اول آن که معیار تشخیص «میزان» جزای نقدی به عنوان مجازات اصلی، «رکن قانونی» جرم مقصود است، در حالی ملاک تشخیص «میزان» جزای نقدی به عنوان مجازات جایگزین حبس، «ماده ۸۶ ق.م.ا مصوب ۹۲» است.

دوم آن که «ضمانت اجرای» عدم پرداخت جزای نقدی به عنوان مجازات اصلی، ماده ۵۲۹ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ بوده که در آن چند مرحله پیش بینی شده است،^۱ در حالی که «ضمانت اجرای» عدم پرداخت جزای نقدی به عنوان مجازات جایگزین حبس با استناد به ماده ۷۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ به اجرا گذاشته شدن مجازات حبس اصلی می باشد. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۱۲۹)

^۱ ماده ۵۲۹- هر کس به موجب حکم قطعی دادگاه به پرداخت جزای نقدی محکوم گردد و آن را نپردازد، اموال وی به وسیله مرجع اجرای حکم، شناسایی، توقیف و با رعایت مقررات راجع به مستثنیات دین از محل فروش آنها نسبت به اجرای حکم اقدام میشود. در صورت فقدان مال یا عدم شناسایی آن، مرجع اجرای حکم میتواند با توقیف بخشی از حقوق طبق قانون اجرای احکام مدنی و یا تمام یا بخشی از سایر درآمدهای محکوم علیه برای وصول جزای نقدی اقدام مقتضی به عمل آورد. در صورت تقاضای تسطی از جانب محکوم علیه و احراز قدرت وی به پرداخت اقساط، دادگاه نخستین که رأی زیر نظر آن اجراء می شود میتواند با أخذ تضمین مناسب امر به تسطی نماید.

هرگاه اجرای حکم به طرق مذکور ممکن نگردد، با رعایت مقررات مربوط به مجازات های جایگزین حبس به ترتیب زیر عمل می شود:

الف- در جزای نقدی تا پانزده میلیون ریال، هر سی هزار ریال به یک ساعت انجام خدمات عمومی رایگان تبدیل می شود.

ب- در جزای نقدی بالای پانزده میلیون ریال، همچنین در صورت عدم شرایط اجرای بند (الف) این ماده، هر سیصد هزار ریال به یک روز حبس تبدیل می شود.

پنج- محرومیت از حقوق اجتماعی: آخرین نوع مجازات‌های جایگزین حبس، «محرومیت از حقوق اجتماعی» است. برخلاف چهار مجازات جایگزین دیگر، قانونگذار در هیچ یک از مواد این فصل به صورت مستقلانه به مجازات «محرومیت از حقوق اجتماعی» پرداخته است. شاید تصور شود نیازی بدین امر نیست، چرا که مقنن در ماده ۲۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ به بیان «حقوق اجتماعی» پرداخته است، بنابراین مقصود از «محرومیت از حقوق اجتماعی» در ماده ۶۴ ق.م.ا. مصوب ۹۲ در واقع «محرومیت از حقوق اجتماعی مندرج در ماده ۲۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲» می‌باشد. بدیهی است که چنین استدلالی محکوم به بطلان است، بدین دلیل واضح که ماده ۲۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ صرفاً به بیان مصادیق «حقوق اجتماعی» پرداخته است، اما اینکه محکوم به عنوان «مجازات جایگزین حبس» چه «مدت» و به چه «شکل» از این قبیل حقوق اجتماعی محروم خواهد شد، لزوم پیش‌بینی ماده‌ای خاص در فصل «مجازات‌های جایگزین حبس» را به اثبات می‌رساند.

به عبارت دیگر، باید قانونگذار ماده‌ای بدین مورد اختصاص می‌داد تا هم «مدت زمان محرومیت از حقوق اجتماعی» و هم «قلمرو اختیارات قضات در محروم کردن محکوم از یک یا چند حق از حقوق اجتماعی» را مشخص می‌ساخت، مضافاً بر اینکه تعیین وضعیت اشخاصی که قبل از تعیین مجازات «محرومیت از حقوق اجتماعی» از برخی از آن‌ها بهره‌مند بوده‌اند، مانند آن که به حرفه و کالت اشتغال داشته‌اند نیز در هاله‌ای از ابهام است، چرا که اصولاً محرومیت از حقوق اجتماعی درباره شخصی مطرح است که هنوز بدین حقوق دست نیافته است. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۶۶)

نکته آخر اینکه باید توجه داشت از آن جایی که «محرومیت از حقوق اجتماعی» به عنوان «مجازات تبعی» مطابق با ماده ۲۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲ صرفاً ناظر به «حبس‌های تا درجه پنج در جرایم عمدی» (یعنی حبس‌های بیش از دو سال) است، پس اصولاً حبس‌های تا دو سال فاقد مجازات تبعی بوده و محکوم به عنوان مجازات تبعی از حقوق اجتماعی محروم نخواهد شد، اما با توجه به فصل «مجازات‌های جایگزین حبس» این احتمال وجود دارد که مرتکبان چنین جرایمی، نه به عنوان «مجازات تبعی»، بلکه در قالب «مجازات‌های جایگزین حبس» از حقوق اجتماعی مندرج در ماده ۲۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ محروم شوند.

قسمت سوم- آثارشناسی مجازات‌های جایگزین حبس: بعد از بررسی اجمالی «قلمروشناسی» و «نوع‌شناسی» مجازات‌های جایگزین حبس، در گام آخر، نوبت به تحلیل «آثارشناسی» آن می‌رسد. به منظور فهم صحیح این قسمت، می‌بایست در مواد ۷۷، ۸۰، ۸۱ و ۸۲ ق.م.ا. مصوب ۹۲ تدبر نمود.

به نظر می‌رسد مهمترین «آثار مجازات‌های جایگزین حبس» در ماده ۷۷ ق.م.ا. مصوب ۹۲ بیان شده است، آنجا که قانونگذار مقرر داشته است:

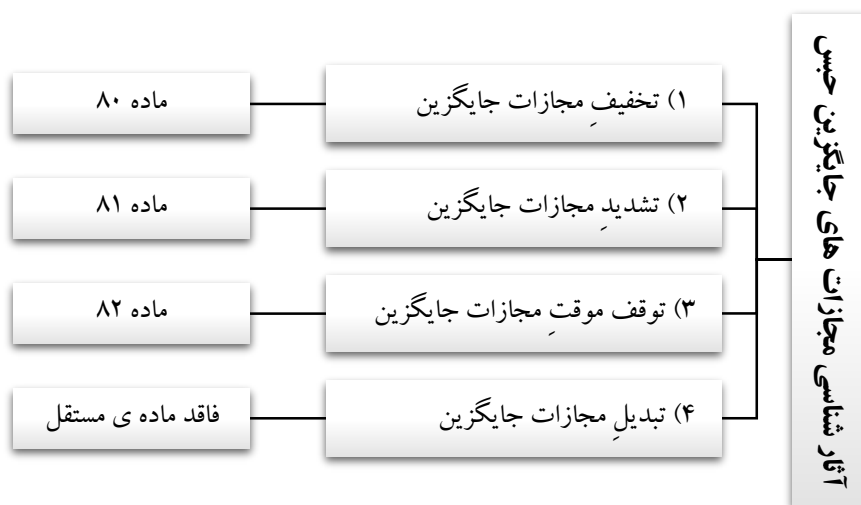
«قاضی اجرای احکام می‌تواند با توجه به وضعیت محکوم و شرایط و آثار اجرای حکم، تشدید، تخفیف، تبدیل یا توقف موقت مجازات مورد حکم را به دادگاه صادرکننده رأی پیشنهاد کند. قاضی مذکور به تعداد لازم مددکار اجتماعی و مأمور مراقبت در اختیار دارد.»

بی تردید یکی از چالش‌های جدی «مجازات‌های جایگزین حبس»، چگونگی تفسیر ماده فوق‌الذکر است. به بیان دقیق‌تر، مشخص نیست بایستی این ماده به صورت مطلق تفسیر شود و یا اینکه با رها کردن معنای ظاهری آن، از اطلاق ماده دست کشیده و آن را به شرایط موجود در مواد بعدی مقید نمود! توضیح این که اختلاف نظر فوق به شرح زیر است:

دیدگاه اول - برخی از حقوقدانان بر این باورند تقاضای قاضی اجرای احکام از دادگاه صادرکننده رای، به صورت مطلق نبوده و بایستی اطلاق ماده ۷۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ را بر مواد بعدی قانون (یعنی مواد ۸۰، ۸۱ و ۸۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲) حمل نمود. بنابراین، تشدید، تخفیف، تبدیل یا توقف موقت مجازات به صورت مطلق در اختیار دادگاه صادرکننده رای نمی‌باشد. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۴۹)

دیدگاه دوم - تعدادی دیگر از حقوقدانان معتقدند مقنن در ماده ۷۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به اختیار قاضی اجرای احکام مبنی بر پیشنهاد تشدید، تخفیف، تبدیل و توقف موقت مجازات مورد حکم دادگاه، اشاره کرده، اما حدود و ثغور آن‌ها را متذکر نشده است. اگر گفته شود مقنن در ماده ۸۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ ترتیب تشدید را بیان کرده است، پاسخ آن است که رسالت ماده ۸۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان قلمرو تشدید در قبال «تخلف محکوم از اجرای مُفاد حکم یا دستورات دادگاه» می‌باشد، در حالی که مطابق این ماده، قاضی اجرای احکام نه تنها در صورت تخلف، بلکه «با توجه به وضعیت محکوم و شرایط و آثار اجرای حکم» نیز می‌تواند تقاضای تشدید و سایر تغییرات فوق را بنماید. بر این اساس، خلاء قانونی موجود در این ماده، غیرقابل انکار و مستلزم چاره‌اندیشی است. (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۲۶)

با تمامی این اوصاف، به منظور جلوگیری از اطاله کلام و با پذیرش تسامحی دیدگاه اول، می‌توان آثار مجازات‌های جایگزین حبس را به شکل زیر ترسیم نمود:



هر چند اختلاف پابرجاست، اما به نظر می‌رسد همسو با نظر برخی از حقوقدانان، ظاهراً قاضی صادرکننده رای نمی‌تواند به تصور آنکه دارای «اختیاری مطلق» در «تخفیف»، «تشدید»، «توقف موقت» و «تبدیل» مجازات جایگزین حبس است، هر زمانی که قاضی اجرای احکام پیشنهاد نمود، به چنین اقداماتی دست زند، بلکه اعمال هر یک از اقدامات چهارگانه‌ی بالا می‌بایست به شرح زیر صورت گیرد تا بدین طریق شان و جایگاه «اصل قانونی بودن مجازات» نیز محفوظ بماند:

یک- در خصوص «تخفیف مجازات جایگزین»، مطابق با ماده ۸۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲، «چنانچه رعایت مفاد حکم دادگاه از سوی محکوم، حاکی از اصلاح رفتار وی باشد...»، قاضی می‌تواند «..... برای یک بار، بقیه مدت مجازات را تا نصف آن تقلیل دهد».

دو- در خصوص «تشدید مجازات جایگزین»، چنانچه با استناد به ماده ۸۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ «..... محکوم از اجرای مفاد حکم یا دستورهای دادگاه تخلف نماید...»، قاضی می‌تواند «..... برای بار نخست، یک چهارم تا یک دوم به مجازات مورد حکم افزوده و در صورت تکرار، مجازات حبس.....» را اجرا نماید. بنابراین باید توجه داشت که تنها تخلف از «مفاد حکم» و «دستورهای دادگاه» منجر به تشدید مجازات‌های جایگزین می‌گردد ولی ظاهراً برخلاف نهادهایی مثل «تعویق صدور حکم»، «تعلیق اجرای مجازات» و «آزادی مشروط»، ارتکاب جرم جدید در مدت مشخص شده ولو آنکه عمدی باشد، تاثیری در تشدید مجازات محکوم نخواهد داشت، موضوعی که به نظر می‌رسد چندان قابل پذیرش نمی‌باشد. (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۲۹).^۱

سه- در خصوص «توقف موقت مجازات جایگزین»، مطابق با ماده ۸۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲، «چنانچه اجرای تمام یا بخشی از مجازات‌های جایگزین حبس با مانعی مواجه گردد، مجازات مورد حکم یا بخش اجراء نشده آن بعد از رفع مانع اجراء می‌گردد. چنانچه مانع مذکور به واسطه رفتار عمدی محکوم و برای متوقف کردن مجازات ایجاد گردد مجازات اصلی اجراء می‌شود».^۲

چهار- بی‌تردید مخاطب محترم پی برده است که برخلاف «تخفیف»، «تشدید» و «توقف موقت» مجازات جایگزین حبس، قانونگذار در قالب هیچ ماده‌ای به چگونگی «تبدیل مجازات جایگزین» اشاره‌ای نکرده است، امری که مسلماً مغایر با «اصل قانونی بودن مجازات» می‌باشد و چاره‌ای جز مداخله‌ی قانونگذار در اصلاح سخن ناقص خویش وجود ندارد!

^۱ هر چند بیان یک قاعده کلی در قالب یک تبصره چندان قابل دفاع نیست، اما قانونگذار در تبصره ماده ۸۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به بیان حکمی مرتبط با مواد ۸۰ و ۸۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ پرداخته است، آنجا که مقرر داشته است: «دادگاه در متن حکم آثار تبعیت و تخلف از مفاد حکم را به طور صریح قید و به محکوم تفهیم می‌کند. قاضی اجرای احکام نیز در ضمن اجراء با رعایت مفاد حکم دادگاه و مقررات مربوط، نحوه نظارت و مراقبت بر محکوم را مشخص می‌نماید».

^۲ جالب آنکه قانونگذار برای جلوگیری از ایجاد «مانع» در روند اجرای مجازات جایگزین حبس در ماده ۷۸ ق.م.ا.مقرر داشته است: «محکوم در طول دوره محکومیت باید تغییراتی نظیر تغییر شغل و محل اقامت را که مانع یا مخل اجرای حکم باشد به قاضی اجرای احکام اطلاع دهد».

در پایان بحث «مجازات‌های جایگزین حبس» لازم به ذکر است علت عدم ذکر مواد ۷۴ و ۷۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در هیچ یک از قسمت‌های فوق بدان جهت است که:

اولاً قانونگذار در ماده ۷۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به جهت آماده نبودن بسترهای لازم، صرفاً به بیان «عطف بما سبق نشدن قانون ارفاقی جایگزین‌های حبس» پرداخته است، حال آن که مطابق با ماده ۱۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲، قوانین ارفاقی برخلاف اصل اولیه در قوانین جزایی ماهوی، عطف بما سبق می‌شوند. در این ماده آمده است:

«مقررات این فصل در مورد احکام قطعی که پیش از لازم الاجرا شدن این قانون صادر شده است اجرا نمی‌شود.»

ثانیاً بدون تردید ذکر ماده ۷۶ در قالب یک ماده از مواد قانون مجازات اسلامی اساساً صحیح نمی‌باشد، بدین دلیل که این ماده، یک ماده شکلی می‌باشد که جایگاه طرح آن، نه در قانون مجازات اسلامی، بلکه در قانون آیین دادرسی کیفری است. دقت در متن ماده‌ی فوق، اثبات کننده‌ی ادعای مذکور می‌باشد:

«ملاک تعیین صلاحیت دادگاه و تجدیدنظرخواهی از حکم محکومیت به مجازات جایگزین حبس، مجازات قانونی جرم ارتكابی است»

جالب آنکه قانونگذار با ادبیاتی مشابه در تبصره ۱ ماده ۴۲۷ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«در مورد مجازات‌های جایگزین حبس، معیار قابلیت تجدیدنظر همان مجازات قانونی اولیه است.»

نظام دوم حبس زُدا (نظام نیمه آزادی: بعد از «مجازات‌های جایگزین حبس» که مسلماً مهمترین نظام حبس زُدا محسوب می‌گردد، دومین نظامی که توسط قانونگذار به صورت «مستقیم» برای مقابله‌ی با پیامدهای منفی حبس در قانون مجازات اسلامی پیش‌بینی شده است، «نظام نیمه آزادی» است. در همین راستا، مقنن در ماده ۵۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ تلاش نموده است تعریفی شایسته و بایسته را از این نظام نوآورانه ارائه دهد، آنجا که بیان داشته است:

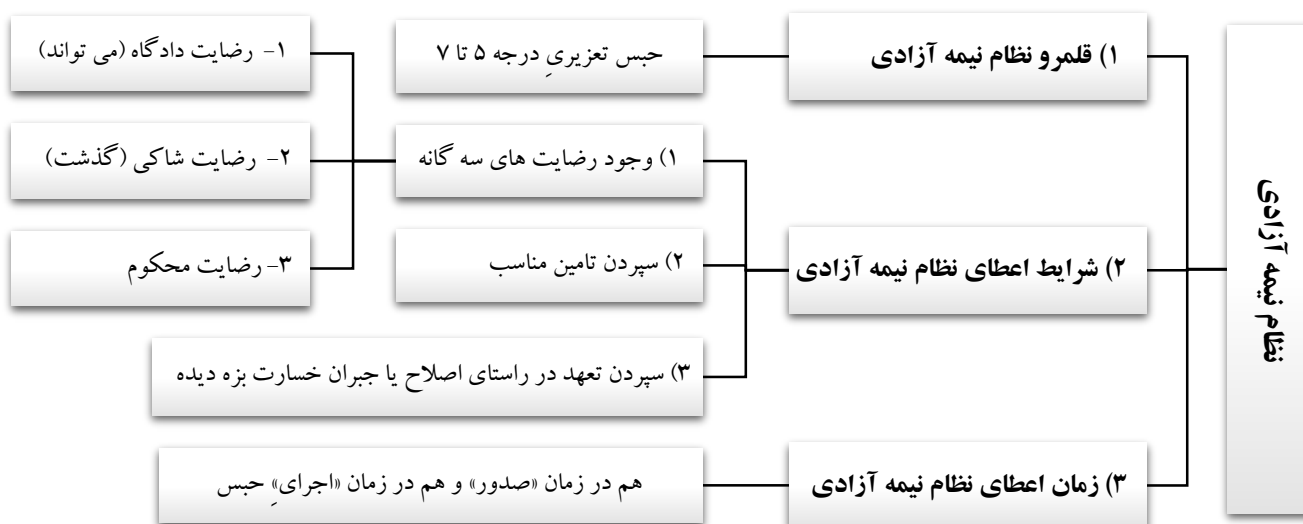
«نظام نیمه آزادی، شیوه‌ای است که براساس آن محکوم می‌تواند در زمان اجرای حکم حبس، فعالیت‌های حرفه‌ای، آموزشی، حرفه آموزی، درمانی و نظایر این‌ها را در خارج از زندان انجام دهد. اجرای این فعالیتها زیر نظر مراکز نیمه آزادی است که در سازمان زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی تأسیس می‌شود.»

ناگفته پیداست که به قرینه عبارت «...و نظایر آن‌ها...» مشخص می‌شود فعالیت‌های مذکور در این ماده، جنبه «تمثیلی» دارند نه حصری، بنابراین دادگاه می‌تواند در صورت وجود سایر شرایط قانونی، از محکوم بخواهد فعالیت‌های دیگری را در خارج از زندان انجام دهد.

منطق حکم می‌کند بعد از «مفهوم شناسی» یک نظام، به بررسی «قلمرو» و «شرایط» و «زمان» اعطای آن پرداخته شود. در همین راستا در ماده ۵۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«در حبس‌های تعزیری درجه پنج تا هفت دادگاه صادر کننده حکم قطعی می‌تواند مشروط به گذشت شاکی و سپردن تأمین مناسب و تعهد به انجام یک فعالیت شغلی، حرفه‌ای، آموزشی، حرفه آموزشی، مشارکت در تداوم زندگی خانوادگی یا درمان اعتیاد یا بیماری که در فرآیند اصلاح یا جبران خسارت وارد بر بزه دیده مؤثر است، محکوم را با رضایت خود او، تحت نظام نیمه آزادی قرار دهد. همچنین محکوم می‌تواند در طول دوره تحمل مجازات در صورت دارا بودن شرایط قانونی، صدور حکم نیمه آزادی را تقاضا نماید و دادگاه موظف به رسیدگی است»

برای فهم بهتر مطلب می‌توان با تفکیک «قلمرو» نظام نیمه آزادی از «شرایط» و «زمان» اعطای آن جدول زیر را ترسیم نمود:



در راستای دستیابی به تحلیلی مناسب از جدول فوق، بیان یک سلسله نکات الزامی درباره‌ی «قلمرو»، «شرایط» و «زمان» اعطای نظام نیمه آزادی ضروری می‌باشد:

یک - در خصوص «قلمرو نظام نیمه آزادی» به نظر می‌رسد ملاک تشخیص «حبس تعزیری درجه ۵ تا ۷»، «مجازات قضایی» می‌باشد نه مجازات قانونی جرم ارتكابی. به دیگر سخن، زمانی محکوم می‌تواند از نظام نیمه آزادی بهره‌مند شود که به حبس تعزیری درجه ۵ تا ۷ «محکوم» شده باشد، نه اینکه مجازات قانونی جرم ارتكابی وی، حبس تعزیری درجه ۵ تا ۷ باشد.

نکته دیگر این که به قرینه عبارت «حبس تعزیری درجه ۵ تا ۷» بدیهی است که در «حبس‌های حدی» و «حبس‌های تعزیری درجه ۱ تا ۴»، امکان صدور حکم نیمه آزادی وجود ندارد.

دو - در مورد «شرایط اعطای نظام نیمه آزادی» باید توجه داشت:

اولاً لزوم وجود رضایت‌های سه‌گانه به صراحت در این قسمت از ماده قابل مشاهده است:

«دادگاه صادر کننده حکم قطعی می‌تواند مشروط به گذشت شاکی... محکوم را با رضایت خود او، تحت نظام نیمه آزادی قرار دهد...».

گفتنی است که از یک سو، مقصود از «دادگاه»، اعم از دادگاه بدوی و تجدیدنظر و همچنین دادگاه عمومی، انقلاب و مانند آن بوده و از سوی دیگر، مراد از «گذشت شاکی»، گذشت در جرایم «غیر قابل گذشت» است، چون به استناد ماده ۱۰۰ ق.م.ا، در جرایم قابل گذشت، به محض گذشت شاکی باید قرار موقوفی صادر شود.

ثانیاً درباره «قرار تامین مناسب» باید بیان داشت مقصود، قرار تامین کیفری مندرج در ماده ۲۱۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ است که ابزار تضمین حضور محکوم در مراحل مختلف دادرسی است. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۷۱) البته با توجه به ماده ۱۳۴ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ و فلسفه نظام نیمه آزادی، طبیعتاً قاضی نمی‌تواند به عنوان تامین مناسب، قرار بازداشت موقت را صادر نماید. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۴۷)

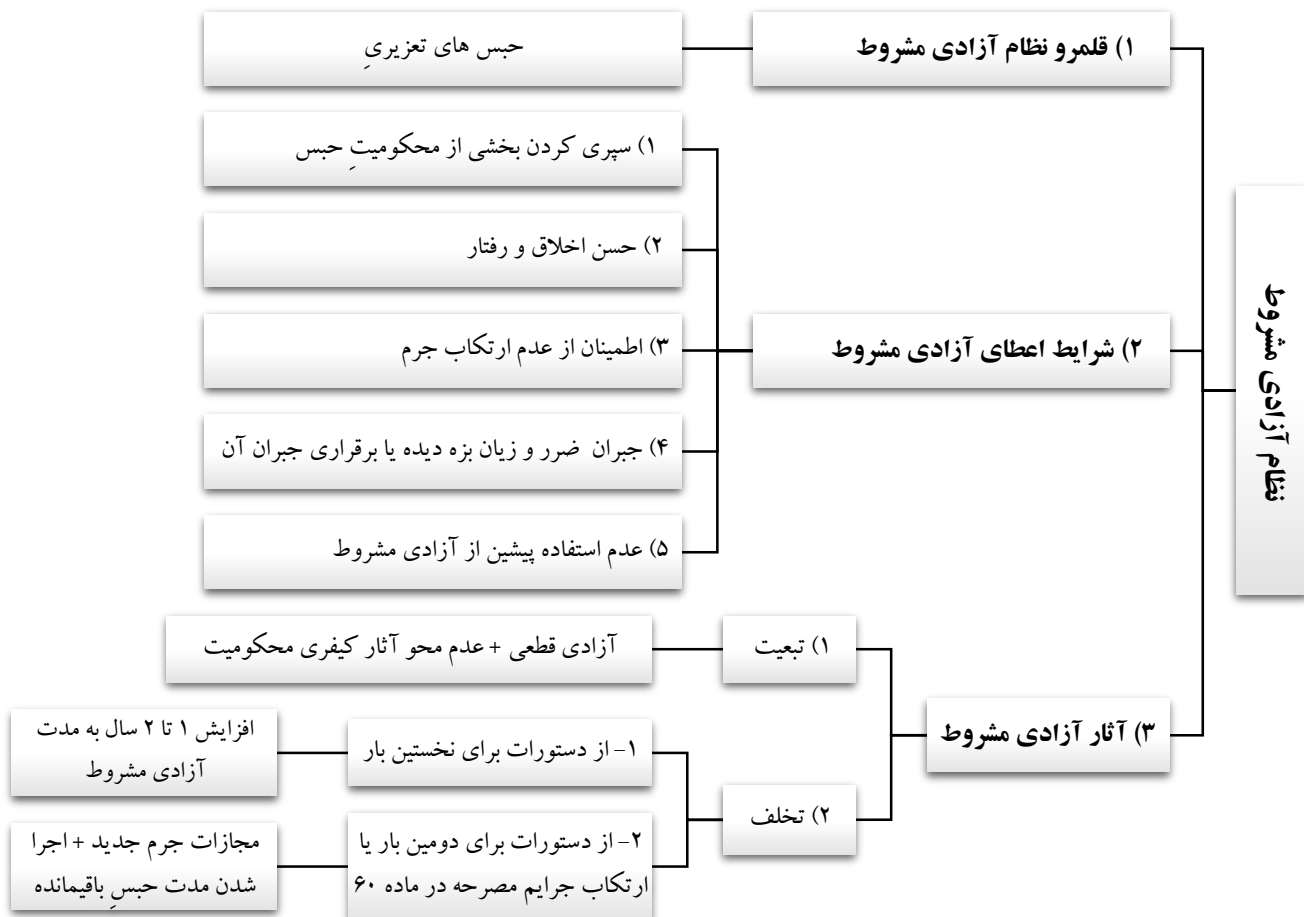
ثالثاً در خصوص شرط «سپردن تعهد در راستای اصلاح یا جبران خسارت بزه دیده» باید توجه داشت تعهدات مذکور در این ماده جنبه «حصری» دارد. بنابراین دادگاه نمی‌تواند محکوم را به دیگر تعهدات مکلف نماید. تعهدات حصری ماده ۵۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ به شرح زیر است:

«...تعهد به انجام یک فعالیت شغلی، حرفه‌ای، آموزشی، حرفه آموزی، مشارکت در تداوم زندگی خانوادگی یا درمان اعتیاد یا بیماری که در فرآیند اصلاح یا جبران خسارت وارد بر بزه دیده مؤثر...»

سه - مستند حقوقی «زمان اعطای نظام نیمه آزادی»، انتهای ماده ۵۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد که در آن آمده است:

«...همچنین محکوم می‌تواند در طول دوره تحمل مجازات در صورت دارا بودن شرایط قانونی، صدور حکم نیمه آزادی را تقاضا نماید و دادگاه موظف به رسیدگی است.»

نظام سوم حبس زُدَا (نظام آزادی مشروط: سابقه آزادی مشروط در قوانین جزایی ایران به «قانونِ راجع به وادار نمودن محبوسین غیر سیاسی به کار مصوب ۱۳۱۴» بر می گردد که به موجب آن آزاد کردن محکومان به حبس، مشروط به رضایت آنان به کار در «موسسات فلاحتی یا صنعتی» بود. با تصویب ماده واحدهی «قانونِ راجع به آزادی مشروط زندانیان مصوب ۱۳۳۷»، آزادی مشروط به مفهوم امروزی آن نزدیک تر شد. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۵) اما در حال حاضر، مواد ۵۸، ۵۹، ۶۰، ۶۱ و ۶۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ بدین نظام اختصاص داده شده است که خلاصه احکام آن در جدول زیر قابل مشاهده می باشد:



نکاتی مهمی که می بایست در ارتباط با جدول فوق بیان داشت به شرح زیر است:

یک- در خصوص «قلمرو نظام آزادی مشروط» در بخشی از ماده ۵۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«در مورد محکومیت به حبس تعزیری، دادگاه صادر کننده حکم می تواند حکم به آزادی مشروط را صادر کند:....»

آنچه که در این قسمت ماده باید مورد توجه قرار گیرد عبارت «...محکومیت به حبس تعزیری...» است. از این عبارت ماده برداشت می‌گردد که آزادی مشروط صرفاً محصور در «حبس‌های تعزیری» است (از هر درجه‌ای، خواه مجازات جرم عمدی باشد یا غیرعمدی). به بیان دقیق‌تر، از این بخش از ماده ۵۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ چنین برداشت می‌شود از آنجایی که «محکومیت تعیین شده در دادنامه» باید «حبس تعزیری» باشد، بنابراین آزادی مشروط نه تنها شامل «حبس‌های حدی» و مجازات‌های حدی هم جنس آن یعنی «نفی بلد» و «تبعید» نمی‌شود، بلکه به نظر می‌رسد شامل حبس‌های تعزیری بدل از حبس‌های حدی نیز نخواهد شد، همانند حبس موضوع تبصره ۲ ماده ۲۷۸ ق.م.ا مصوب ۹۲.

حتی برخی بر این باورند مجازات حبس محکومانی که به دلیل رعایت نکردن مفاد حکم مجازات تکمیلی، محکومیت آن‌ها به حبس تبدیل یافته است (ماده ۲۴ ق.م.ا مصوب ۹۲) و همچنین مجازات حبس بدل از جزای نقدی نیز از شمول مقررات آزادی مشروط خارج‌اند. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۷) با این وجود، مطابق با ماده ۹۰ ق.م.ا، نگهداری در کانون اصلاح و تربیت - حتی اگر مدت آن تقلیل یافته - می‌تواند مشمول آزادی مشروط باشد.

۵۰- در خصوص «شرایط اعطای آزادی مشروط» در بخشی از ماده ۵۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«... دادگاه صادر کننده حکم می‌تواند در مورد محکومان به حبس بیش از ده سال پس از تحمل نصف و در سایر موارد پس از تحمل یک سوم مدت مجازات به پیشنهاد دادستان یا قاضی اجرای احکام با رعایت شرایط زیر حکم به آزادی مشروط را صادر کند:

- الف- محکوم در مدت اجرای مجازات همواره از خود حسن اخلاق و رفتار نشان دهد.
- ب- حالات و رفتار محکوم نشان دهد که پس از آزادی، دیگر مرتکب جرمی نمی‌شود.
- پ- به تشخیص دادگاه محکوم تا آنجا که استطاعت دارد ضرر و زیان مورد حکم یا مورد موافقت مدعی خصوصی را بپردازد یا قراری برای پرداخت آن ترتیب دهد.
- ت- محکوم پیش از آن از آزادی مشروط استفاده نکرده باشد».

قبل از بررسی شروط فوق، ذکر این نکته خالی از لطف نیست که مطابق با ماده ۵۸ ق.م.ا مصوب ۹۲، مرجع اعطای آزادی مشروط «...دادگاه صادر کننده حکم...» می‌باشد. هر چند شاید در نگاه نخست، این عبارت روشن بوده و نیازی به تفسیر نداشته باشد، اما با کمی دقت می‌توان دریافت قانونگذار مشخص نکرده است که مقصودش از دادگاه صادر کننده حکم، دادگاه صادر کننده حکم قطعی است یا خیر؟! متأسفانه همین کم دقتی قانونگذار در عمل باعث ایجاد تشتت آراء میان محاکم گردید که نهایتاً منجر به صدور رای وحدت رویه شماره ۷۳۱ در تاریخ ۱۳۹۲/۸/۲۸ شد. در این رای آمده است:

«مقررات مربوط به پیشنهاد آزادی مشروط ناظر به اجرای احکام قطعی و لازم الاجراست و اظهار نظر قانونی در خصوص مورد هم علی الاصول با دادگاه صادر کننده حکم قطعی (اعم از بدوی و تجدید نظر) خواهد بود، همچنان که در مقررات نیمه آزادی موضوع ماده ۵۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ نیز این امر مورد تصریح قرار گرفته است».

بعد از ذکر مقدمه‌ی فوق، نوبت به بررسی شروط آزادی مشروط می‌رسد. مطابق با ماده ۵۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ شروط بهره‌مندی از نظام «آزادی مشروط» به شرح زیر است:

اولاً عبارت «...محکومان به حبس بیش از ده سال پس از تحمل نصف و در سایر موارد پس از تحمل یک سوم مدت مجازات...» گویای آن است که محبوسین، در محکومیت به حبس‌های بیش از ده سال، حتماً باید «نصف مدت حبس» و در محکومیت به حبس‌های ده ساله و کمتر از آن، حتماً باید «یک سوم مدت حبس» را سپری کرده باشند تا بتوانند درخواست آزادی مشروط نمایند. برای مورد اخیرالذکر، برای مثال قاضی می‌تواند نسبت به شخصی که به ۶ سال حبس محکوم شده است، بعد از گذشت ۲ سال (یک سوم دوران محکومیت) حکم به آزادی مشروط دهد تا ۴ سال باقی مانده‌ی دوران حبس خود را در خارج از زندان بگذراند.

اما آنچه که در این شرط به یک بحث چالش برانگیز تبدیل شده است مجازات «حبس ابد» است، توضیح اینکه از یک سو، در وجود یا عدم وجود «حبس ابد تعزیری» و از سوی دیگر، به فرض وجود، در شمول «آزادی مشروط» نسبت به محکومین به حبس ابد اختلاف نظر وجود دارد. اما در مجموع می‌توان بیان داشت اولاً به نظر می‌رسد به احترام قاعده‌ی «التعزیر دون الحد» اساساً حبس ابد تعزیری وجود ندارد، ثانیاً به فرض وجود نیز، به جهت عدم نسخ تبصره یک ماده واحده قانون راجع به آزادی مشروط زندانیان مصوب ۱۳۳۷ شاید بتوان قائل به آن شد که:

«محکومین به حبس دائم پس از گذراندن دوازده سال حبس، ممکن است از آزادی مشروط استفاده نمایند».

ثانیاً علاوه بر سپری شدن بخشی از دوران حبس، محکوم باید زنجیره وار دارای شروط زیر باشد:

- (۱) محکوم در «گذشته» از آزادی مشروط استفاده نکرده باشد، ولو آنکه چندین مرتبه محبوس شده باشد.
- (۲) محکوم در «حال» از خود حسن رفتار نشان داده و ضرر و زیان وارده بر بزه دیده را جبران کرده یا ترتیبات جبران آن را بدهد. البته این بدین معنی نیست که «رضایت بزه دیده» شرط صدور آزادی مشروط است.
- (۳) از مجموع قرائن و شواهد قاضی اطمینان حاصل کند که محکوم در «آینده» مرتکب جرم مجدد نمی‌گردد.

با تمامی این اوصاف، قانونگذار به منظور بالا بردن ضریب موفقیت قضات در «بازپروری مجرمین» در ماده ۶۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ به افزایش اختیارات آن‌ها پرداخته است. در این ماده آمده است:

«دادگاه می‌تواند با توجه به اوضاع و احوال وقوع جرم و خصوصیات روانی و شخصیت محکوم، او را در مدت آزادی مشروط، به اجرای دستورهای مندرج در قرار تعویق صدور حکم، ملزم کند. دادگاه، دستورهای مذکور و آثار عدم تبعیت از آن‌ها و نیز آثار ارتکاب جرم جدید را در حکم خود قید و به محکوم تفهیم می‌کند.»

بدیهی است که مقصود از «دستورهای مندرج در قرار تعویق صدور حکم»، دستورهای هشت‌گانه‌ی ماده ۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد که دادگاه صادر کننده‌ی حکم قطعی «مختار» است محکوم را به اجرای این قبیل دستورات ملزم نماید. البته در کنار افزایش «اختیارات» قضات، قانونگذار نوعی «محدودیت زمانی» را نیز مقرر داشته است. در همین راستا، در ماده ۵۹ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«مدت آزادی مشروط شامل بقیه مدت مجازات می‌شود، لکن دادگاه می‌تواند مدت آن را تغییر دهد و در هر حال آزادی مشروط نمی‌تواند کمتر از یک سال و بیشتر از پنج سال باشد، جز در مواردی که مدت باقیمانده کمتر از یک سال باشد که در این صورت مدت آزادی مشروط معادل بقیه مدت حبس است.»

به همین جهت اگر شخصی محکوم به ۶ سال حبس شده باشد و پس از تحمل یک سوم محکومیت یعنی ۲ سال، از آزادی مشروط استفاده نماید، مدت «آزادی مشروط» شامل بقیه مدت حبس یعنی ۴ سال باقیمانده می‌گردد، اما دادگاه می‌تواند این ۴ سال را به ۱ تا ۵ سال کاهش یا افزایش دهد، اما از این دو زمان نمی‌تواند عبور کند. آری، تنها در یک مورد می‌تواند به کمتر از ۱ سال حبس حکم دهد و آن هم زمانی است که مدت باقیمانده کمتر از ۱ سال باشد. برای نمونه شخصی به ۱ سال حبس محکوم شده است و بعد از گذشت ۴ ماه مشمول «آزادی مشروط» شده است که در این حالت، مدت آزادی مشروط نه ۱ سال، بلکه ۸ ماه (بقیه مدت حبس) خواهد بود.

سوالی که در اینجا قابل طرح است این است که اگر کسی به ۲۰ سال حبس محکوم شد و پس از گذراندن نصف مدت حبس یعنی ۱۰ سال، باقی‌مانده‌ی آن یعنی ۱۰ سال دوم، مشمول «آزادی مشروط» قرار گیرد، مدت آزادی مشروط چه اندازه است؟ ۱۰ سال یا ۵ سال؟ به نظر می‌رسد با توجه به نص صریح ماده که بیان داشته است «در هر حال، آزادی مشروط نمی‌تواند کمتر از یک سال و بیشتر از پنج سال باشد»، باید بیان داشت اگرچه باقی مانده محکومیت ۱۰ سال می‌باشد، ولی مدت آزادی مشروط محکوم، فقط ۵ سال خواهد بود. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۴۰)

سه - آخرین بند، اختصاص به بیان نکات مهم قسمت «آثار نظام آزادی مشروط» دارد. اصولاً محکومی که از آزادی مشروط بهره‌مند شده است، در مدت آزادی مشروط در دو وضعیت قرار خواهد گرفت که در بطن و متن ماده ۶۱ ق.م.ا. مصوب ۹۲ بیان گردیده است:

«هرگاه محکوم در مدت آزادی مشروط بدون عذر موجه از دستورهای دادگاه تبعیت نکند برای بار اول یک تا دو سال به مدت آزادی مشروط وی افزوده می‌شود. در صورت تکرار یا ارتکاب یکی از جرائم عمدی موجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت، علاوه بر مجازات جرم جدید، مدت باقیمانده محکومیت نیز به اجراء در می‌آید، در غیر این صورت آزادی او قطعی می‌شود».

با توجه به این ماده این دو وضعیت به شرح زیر است:

یک - تبعیت از دستورات دادگاه و عدم ارتکاب جرایم مطروحه در ماده: مطابق با ماده فوق‌الذکر، چنانچه در مدت آزادی مشروط، محکوم از دستورهای دادگاه تبعیت نموده و مرتکب جرم عمدی مستوجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت نگردد، آزادی وی قطعی خواهد شد. بدیهی است که قطعی شدن آزادی وی به معنای محو آثار کیفری نمی‌باشد، چرا که مطابق با تبصره ۳ ماده ۲۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲، نه تنها محکوم در مدت آزادی مشروط از حقوق اجتماعی محروم خواهد بود، بلکه اثر تبعی محکومیت (محرومیت از حقوق اجتماعی موضوع ماده ۲۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲) از زمان «اتمام» آزادی مشروط آغاز می‌گردد.

دو - عدم تبعیت از دستورات دادگاه و ارتکاب جرایم مطروحه در ماده: در فرض دیگر، ممکن است محکوم «بدون عذر موجه» که البته معنایش مبهم و نامشخص است، یا از انجام دستورات دادگاه اجتناب کرده و یا اینکه مرتکب یکی از جرایم فوق‌الذکر گردد. در این مورد قانونگذار دو حالت را پیش بینی کرده است:

الف) تخلف از دستورات دادگاه برای نخستین بار: در این حالت، مطابق با ماده ۶۱ ق.م.ا. مصوب ۹۲، «یک تا دو سال» به مدت آزادی مشروط افزوده می‌شود.

ب) تخلف از دستورات دادگاه برای دومین بار یا ارتکاب یکی از جرایم مطروحه در ماده: در این حالت، با توجه به ماده ۶۱ ق.م.ا. مصوب ۹۲، «علاوه بر مجازات جرم جدید، مدت باقیمانده محکومیت^۱ نیز به اجراء در می‌آید». بدیهی است که ارتکاب جرایم غیرعمدی تعزیری از هر درجه‌ای و یا ارتکاب جرم عمدی درجه هشت موجب لغو حکم آزادی مشروط نیست.

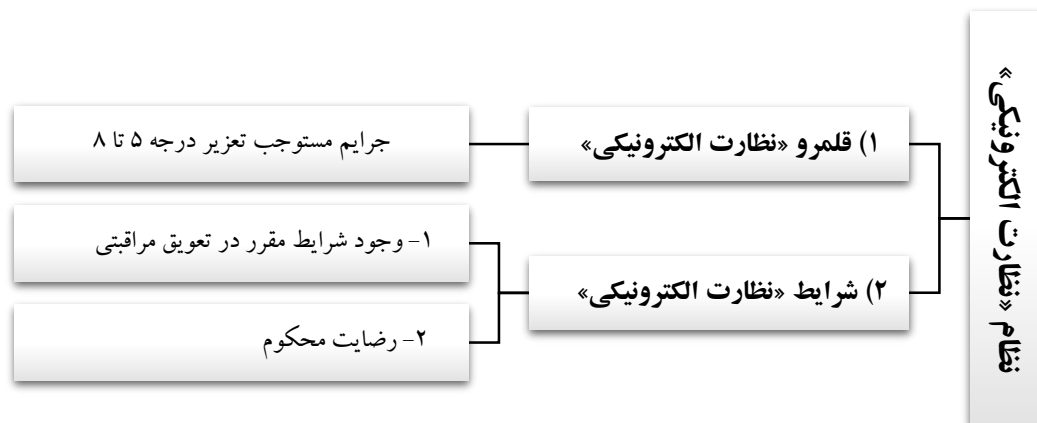
۱. براساسی مقصود از «مدت باقیمانده محکومیت» چیست؟ با طرح یک مثال این سوال روشن خواهد شد. اگر شخصی به ۹ سال حبس محکوم شود و بعد از تحمل ۳ سال (یک سوم دوران محکومیت)، بقیه مدت محکومیت وی یعنی ۶ سال، مشمول آزادی مشروط شد و پس از گذشت ۳ سال از زمان آزادی، مرتکب یکی از جرایم فوق‌الذکر یا تکرار در تخلف از دستورات گردید، آیا کل مدت ۶ سال، «باقیمانده مدت محکومیت» محسوب می‌گردد و یا ۳ سال باقیمانده؟ تفسیر به نفع متهم ایجاب می‌کند مقصود از «باقیمانده مدت محکومیت» را ۳ سال دانست نه ۶ سال.

نظام چهارم حبس زُدَا (نظارت الکترونیکی: نظارت الکترونیکی «تحت مراقبت قرار دادن محکوم در محدوده مکانی مشخص با استفاده از فرستنده‌های الکترونیکی همچون دستبند و پابند است که فرد با استفاده از علایم ارسالی این فرستنده‌ها و به کمک سامانه دریافت مرکزی، ردیابی شده و تحت کنترل قرار می‌گیرد». (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۵۲) در همین راستا، قانونگذار در اقدامی نوآورانه در ماده ۶۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«در جرائم تعزیری از درجه پنج تا درجه هشت، دادگاه می‌تواند در صورت وجود شرایط مقرر در تعویق مراقبتی، محکوم به حبس را با رضایت وی در محدوده مکانی مشخص تحت نظارت سامانه (سیستم)‌های الکترونیکی قرار دهد.

تبصره- دادگاه در صورت لزوم می‌تواند محکوم را تابع تدابیر نظارتی یا دستورهای ذکر شده در تعویق مراقبتی قرار دهد».

مطابق با ماده فوق می‌توان «قلمرو» و «شرایط» نظارت الکترونیکی را به صورت جدول زیر ترسیم نمود:



هر چند ماده ۶۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ - که البته نمی‌بایست در ذیل عنوان «آزادی مشروط» ذکر می‌شد - آنقدر روشن است که نیاز چندانی به توضیح ندارد، با این عبارت بیان چند نکته در این خصوص خالی از لطف نیست:

یک- با توجه به «قلمرو نظارت الکترونیکی» روشن است که این نظام، نسبت به «حبس‌های تعزیری درجه ۱ تا ۴» و «حبس‌های حدی» قابل اجرا نبوده و تنها اختصاص به «حبس‌های تعزیری درجه ۵ تا ۸» (یعنی تا ۵ سال حبس) دارد. تکرار این نکته خالی از لطف نیست که نظارت الکترونیکی صرفاً مختص محکومیت به «حبس» است.

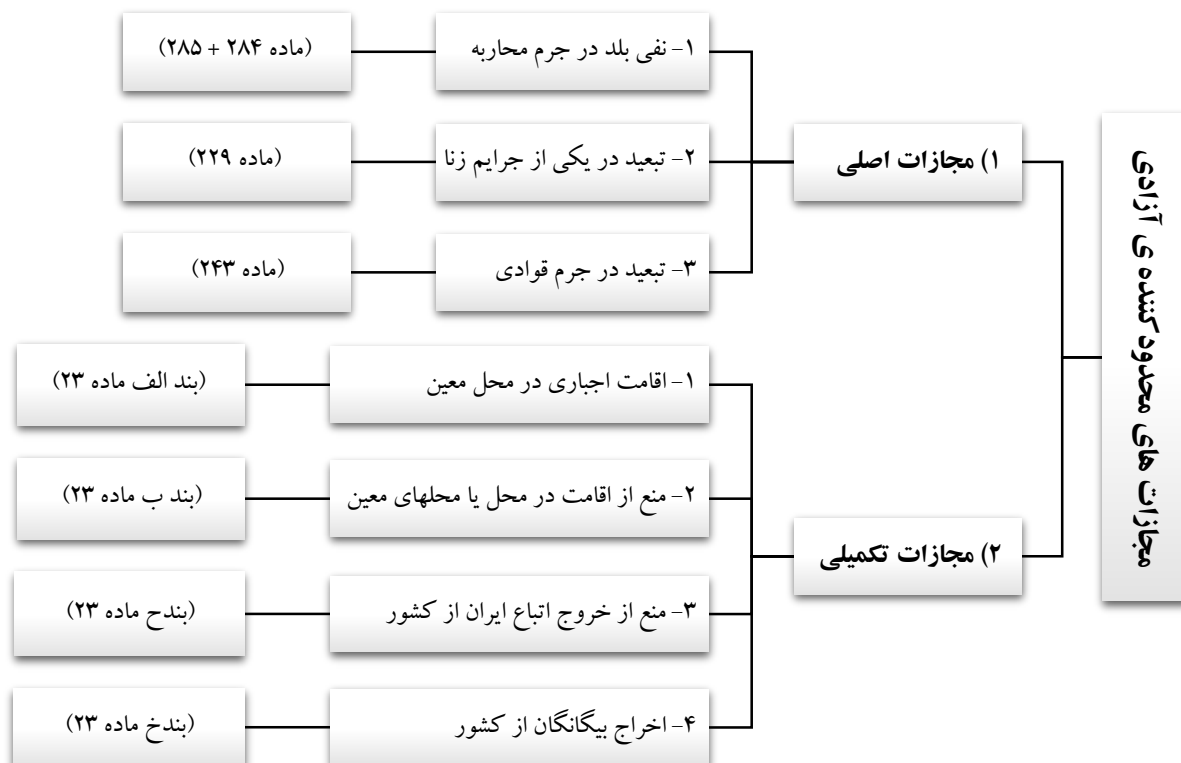
دو- در قسمت «شرایط نظارت الکترونیکی»، مقصود از «وجود شرایط مقرر در تعویق مراقبتی»، بندهای چهارگانه‌ی ماده ۴۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ یعنی «وجود جهات تخفیف»، «پیش‌بینی اصلاح مرتکب»، «جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران» و «فقدان سابقه کیفری موثر» می‌باشد. بدیهی است مقصود قانونگذار از «تدابیر» و «دستورهای» ذکر شده در تعویق مراقبتی به ترتیب تدابیر ماده ۴۲ و دستورهای ماده ۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد.

مخاطبی نکته سنج و سرشار از ذوق حقوقی است که از مقایسه‌ی «نظام آزادی مشروط» با دو نظام «نیمه آزادی» و «نظارت الکترونیکی» بدین نکته پی برده باشد که برخلاف «نظام آزادی مشروط»، قانونگذار، نه در خصوص «نظام نیمه آزادی» و نه در مورد «نظارت الکترونیکی» هیچ گونه ضمانت اجرایی پیش‌بینی نکرده و آثار حاکم بر آنها را بر نهموده است! به دیگر سخن، مقنن برخلاف «نظام آزادی مشروط» که در ماده ۶۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به «آثار تخلف و تبعیت» آن اشاره داشته است، هیچ ماده‌ای را به «آثارشناسی» دو نظام «نیمه آزادی» و «نظارت الکترونیکی» اختصاص نداده است، امری که بی‌تردید مغایر با اصل لزوم هماهنگی و انسجام میان مواد یک قانون است!

به همین صورت، در اینجا، قسمت «مجازات سالب آزادی» (حبس) و نظام‌های چهارگانه‌ی جایگزین آن یعنی «مجازات‌های جایگزین حبس»، «نظام نیمه آزادی»، «نظام آزادی مشروط» و «نظارت الکترونیکی» به پایان رسید.

دو- مجازات‌های محدودکننده‌ی آزادی: در «مجازات‌های محدودکننده‌ی آزادی»، بدون سلب کامل

آزادی شخص، صرفاً برخی محدودیت‌ها بر رفت و آمد و تردد وی بار می‌گردد. این نوع از مجازات‌ها گاه در قالب «مجازات اصلی» و گاه تحت عنوان «مجازات تکمیلی» قابل تصور است که به شرح زیر است:



لازم به ذکر است گاهی «محدودیت در رفت و آمد» نه تحت عنوان «مجازات»، بلکه در قالب «دستورهای قانونی» پیش‌بینی شده است که مهمترین آنها «بند ب ماده ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲» (تعویق صدور حکم)؛ «ماده ۴۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲» (تعلیق اجرای مجازات)؛ «ماده ۶۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲» (آزادی مشروط) و «ماده ۶۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲» (نظارت الکترونیکی) می‌باشند.

۳- مجازات علیه مال شخص

«مجازات علیه مال شخص» یا به تعبیر دقیق‌تر «مجازات‌های مالی» دارای اقسام مختلفی است که مهمترین آنها «جزای نقدی»، «مصادره اموال» و «ضبط اموال» است که در ادامه بیان می‌گردند:

یک- جزای نقدی: جزای نقدی (جریمه نقدی یا مجازات نقدی) به عنوان یکی از مهمترین مجازات‌های تعزیری به «الزام محکوم علیه به استناد حکم محکومیت به پرداختن مبلغی وجه نقد به نفع دولت» گفته می‌شود. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۹۱) بنابراین از آنجایی که «جزای نقدی» نوعی مجازات محسوب می‌گردد توجه به نکات زیر حائز اهمیت است:

اولاً- به حکم مجازات بودن «جزای نقدی» باید پذیرفت همچون سایر مجازات‌ها، «جزای نقدی» نیز تابع اصول کلی حاکم بر مجازات‌هاست، برای نمونه تنها محکوم علیه مسئول پرداخت «جزای نقدی» است، چرا که اصل شخصی بودن مجازات «چنین ایجاب می‌کند.

ثانیاً- «جزای نقدی» از عناوینی مثل «دیه»، «جریمه‌های مالیاتی و گمرکی» و جبران «ضرر و زیان ناشی از جرم» متمایز بوده و نباید آن‌ها را یکی پنداشت. بدین دلیل که:

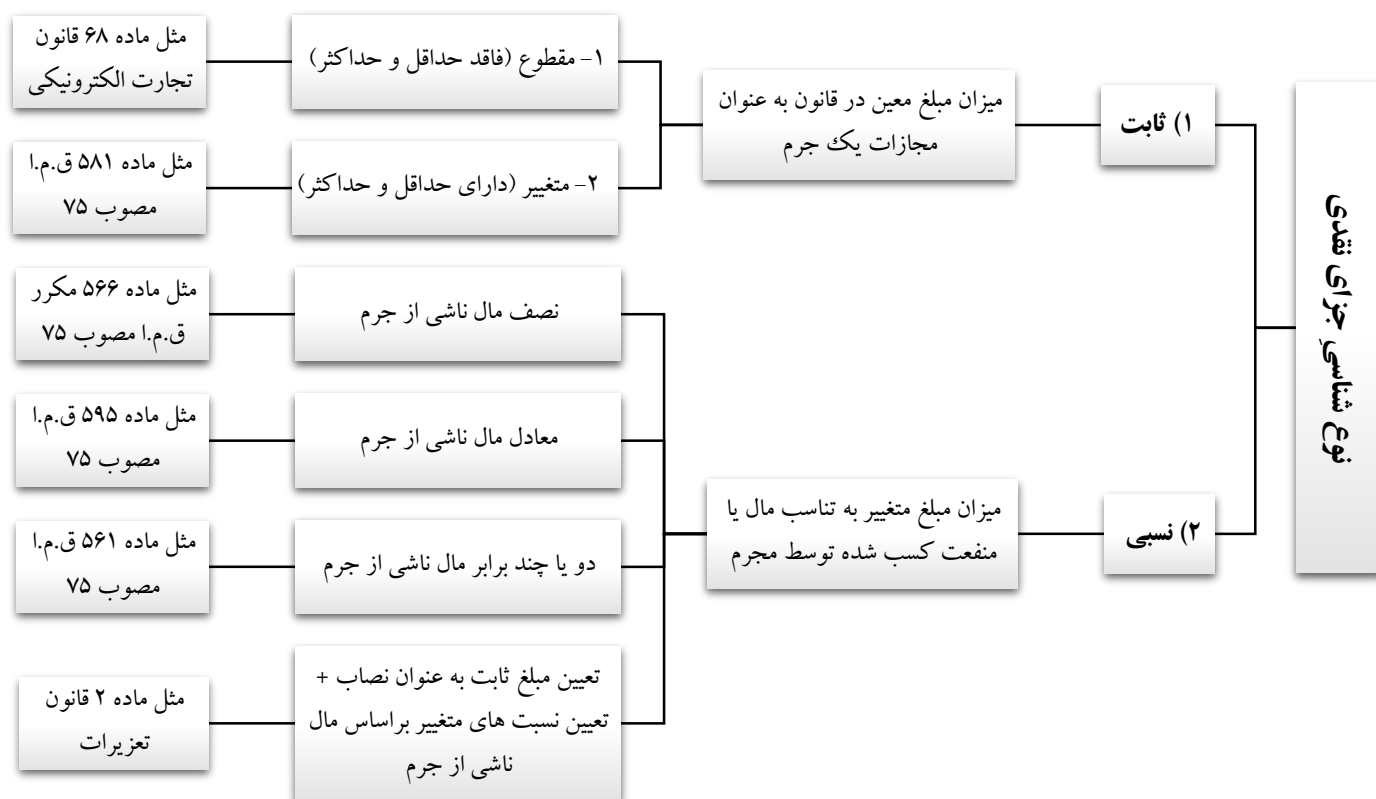
الف- «دیه» «مالی است که در شرع برای ایراد جنایت غیرعمدی بر نفس، اعضاء و منافع و یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد» تعیین شده است. اساساً دیه به جهت «دین» بودن، برخلاف جزای نقدی، بر ذمه محکوم علیه مستقر شده و حتی بعد از مرگ وی نیز قابل دریافت است.

ب- «جریمه‌های مالیاتی و گمرکی» ضمانت اجرای تخلفاتی است که به خزانه دولت ضرر می‌رساند. این گونه جریمه‌ها آمیخته‌ای از مجازات و جبران خسارت تلقی می‌شود که قابل مصالحه است، مانند جریمه‌های که به مودیان بدحساب مالیاتی تعلق می‌گیرد. لازم به ذکر است رسیدگی به این قبیل جریمه‌ها در صلاحیت کمیسیون‌های مالیاتی است. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۹۱)

پ- جبران «ضرر و زیان ناشی از جرم» به جبران «ضررهای وارده بر بزه دیده» گفته می‌شود که در ادبیات حقوق کیفری با استناد به ماده ۱۰ ق.آ.د. ک مصوب ۹۲، به مطالبه‌کننده‌ی آن «مدعی خصوصی» گویند. بنابراین برخلاف جزای نقدی که به خزانه دولت واریز می‌شود، جبران ضرر و زیان وارده تلاشی برای بازگرداندن بزه‌دیده به وضعیت ماقبل جنایی است.

بعد از ذکر نکات مقدماتی فوق، نوبت به «نوع شناسی جزای نقدی» می‌رسد. در یک تقسیم بندی عام، جزای نقدی همانند سایر مجازات‌های اصلی، گاه تنها مجازات اصلی یک جرم بوده (ماده ۵۴۱ ق.م.ا مصوب ۷۵) و گاهی یکی از مجازات‌های

اصلي اجباري (ماده ۷۰۷ ق.م.ا.مصوب ۷۵) و يا اختياري (ماده ۷۰۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵) آن محسوب مي شود. اما در يك تقسيم بندي خاص، جزاي نقدي را مي توان به شكل زير تقسيم بندي نمود:



به تبعیت از رویه‌ی پیشین جزوه، برای فهم هر چه بهتر جدول فوق، نکات زیر بیان می‌گردد:

یک- مطابق با جدول فوق مشخص گردید جزای نقدی گاهی «ثابت» و گاهی «نسبی» است. هر دو نوع مذکور هم دارای محاسن و هم معایبی می‌باشند که به مهمترین آن‌ها اشاره می‌گردد:

- (۱) **حُسن:** رعایت «اصل قانونی بودن مجازات» به جهت معین بودن میزان آن.
- (۲) **عیب:** تاثیر پذیری از نوسان‌های ارزش پول رایج و کاسته شدن از اثر بازدارندگی آن.
- تحلیل جزای نقدی ثابت

بنابراین برخی از مبالغ ثابت موجود در قوانین جزایی نه تنها بازدارنده نبوده، بلکه در گذر زمان و نوسان‌های ارزش پول به مبلغی ناچیز و غیرعقلایی تبدیل شده است، برای نمونه «.... جزای نقدی یک هزار ریال تا ده هزار ریال....» برای شکار و

صید بدون پروانه در ماده ۱۱ قانون شکار و صید مصوب ۴۶ مثالی شاخص برای به نمایش گذاشتن عیب فوق الذکر می‌باشد. در همین راستا و به منظور رفع این مشکل، قانونگذار در ماده ۲۸ ق.م.ا. مصوب ۹۲ را مقرر داشته است:

«کلیه مبالغ مذکور در این قانون و سایر قوانین از جمله مجازات نقدی، به تناسب نرخ تورم اعلام شده به وسیله بانک مرکزی هر سه سال یک بار به پیشنهاد وزیر دادگستری و تصویب هیأت وزیران تعدیل و در مورد احکامی که بعد از آن صادر می‌شود، لازم الاجراء می‌گردد».

(۱) **حُسن:** منطبق شدنِ طبیعی با نوسان‌های ارزش پول رایج و پویا ماندنِ آن.

تحلیل جزای نقدی نسبی

(۲) **عیب:** عدم امکان دریافت آن در شروع به جرم.

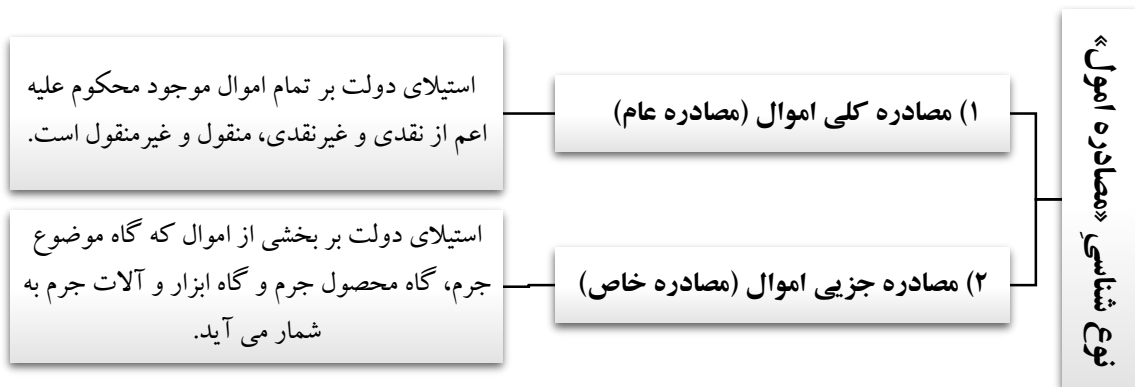
در مجموع باید پذیرفت به رغم محاسن بی‌شمار جزای نقدی نسبی و به طور خاص «بازدارندگی» بالای آن، بزرگترین اشکال آن است که در جرایم مقید، باید جرم به طور کامل به وقوع پیوسته و مالی برده شود تا با معیار قرار دادن آن، حکم به جزای نقدی معادل، دو یا چند برابر مال برده شده داد.^۱

در خصوص ضمانت اجرای استنکاف از پرداخت جزای نقدی باید بیان داشت پس از آنکه حکم قطعی به پرداخت جزای نقدی صادر گردید، همانند سایر مجازات باید فوراً به اجرا گذاشته شود. حال اگر محکوم علیه از پرداخت جزای نقدی استنکاف کرد تکلیف چیست؟ در حال حاضر، حسب صراحت ماده ۲۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، جزای نقدی از قلمروی شمول قانون مزبور خارج شده است.^۲ در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ با اصلاحات ۱۳۹۴، قانونگذار به نحو مبسوط (مواد ۵۲۹ تا ۵۴۰) درباره اجرای و نحوه وصول جزای نقدی، تعیین تکلیف کرده است.^۳

۱. به نظر می‌رسد تعریف جزای نقدی شامل کسر حقوق و مزایا، یعنی وظیفه‌ای که کارمند در ازای کار از دولت دریافت می‌کند نیز می‌شود. در ماده ۳ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۸۲ آمده است: «... کسر حقوق و مزایا به میزان یک چهارم از شش ماه تا یک سال...» را مجازات بدل از حبس قلمداد کرده است. کسر حقوق روش خوبی برای وصول جریمه نقدی به نفع دولت است. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۹۵) ۲. ماده ۲۲- «کلیه محکومیت‌های مالی از جمله دیه، ضرر و زیان ناشی از جرم، رد مال و امثال آنها جز محکومیت به پرداخت جزای نقدی، مشمول این قانون خواهند بود».

۳. از آنجایی که بررسی تفصیلی این مواد از حوصله این بحث خارج می‌باشد، صرفاً در اینجا به ماده ۲۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ اشاره می‌گردد: «هرگاه بازداشت بدل از جزای نقدی توأم با مجازات حبس باشد، بازداشت بدل از جزای نقدی از تاریخ اتمام حبس شروع می‌شود که از حداکثر مدت حبس مقرر در قانون برای آن جرم بیشتر نیست و در هر حال مدت بازداشت بدل از جزای نقدی نباید از سه سال تجاوز کند». البته در صورتی که متهم پیش از صدور حکم به علت اتهام یا اتهاماتی که در پرونده مطرح بوده، بازداشت شده باشد، مدت بازداشت قبلی در حکم محاسبه می‌شود. این حکمی است که به صراحت در ماده ۲۷ ق.م.ا. مصوب ۹۲ آمده است. البته در انتهای این ماده نکته قابل توجهی ذکر شده است که بی‌ارتباط با بحث فعلی نیست: «... در صورتی که مجازات مورد حکم، شلاق تعزیری یا جزای نقدی باشد، هر روز بازداشت، معادل سه ضربه شلاق یا چهل هزار (۴۰۰,۰۰۰) ریال است. چنانچه مجازات متعدد باشد به ترتیب نسبت به حبس، شلاق و جزای نقدی محاسبه می‌گردد».

دو- مصادره و ضبط اموال: از مجازات‌های مالی دیگر، «مصادره و ضبط اموال» است. به ترتیب اهمیت، در ابتدا به مجازات «مصادره اموال» پرداخته می‌شود. برای ارائه یک تعریف شفاف از این مجازات مالی مهم، باید میان دو قسم «مصادره کلی اموال» (مصادره عام) و «مصادره جزئی اموال» (مصادره خاص) به شرح زیر قائل به تفکیک شد:



(اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۹۹-۱۰۰)

قبل از بررسی این دو نوع، باید به یک سری نکات مشترک در ارتباط با «مصادره اموال» اشاره داشت:

اولاً از آنجایی که «مصادره اموال» نوعی مجازات است، همانند سایر مجازات‌ها تنها از طریق دادگاه و به موجب «حکم قضائی» قابل اعمال است. لازم به ذکر است اموال و اشیایی که با حکم دادگاه مصادره می‌شوند، باید عیناً در اختیار دولت قرار داده شوند. تمام اموال و حقوق مالی که به نحوی در توقیف دولت درآمده است، در اختیار سازمانی به نام «سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی» گذاشته می‌شود تا بر طبق قانون «تاسیس سازمان مذکور و اساسنامه آن مصوب ۷۰»، نسبت به اداره و یا فروش آن‌ها اقدام کند. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۰۱)

ثانیاً لزوم تفکیک «مصادره اموال» از برخی عناوین مشابه حائز اهمیت است. برای مثال بی‌تردید «مصادره اموال» با دو اصطلاح «معدوم کردن اموال» و «استرداد اموال» متفاوت است، چرا که برخلاف «مصادره اموال» که در آن، مال «تحت تملک دولت» در می‌آید:

- ۱) در «معدوم کردن اموال»، مال از بین می‌رود مانند از بین بردن داروهای تقلبی و مواد بهداشتی فاسد.
- ۲) در «استرداد اموال»، مال باید به مالک یا متصرف قانونی آن برگردانده شود، مثلاً دادگاه حکم می‌دهد مالی که از راه کلاهبرداری به دست آمده است به مالک آن بازگردانده شود. (زراعت، ۱۳۹۲، ص ۱۰۸)

از نکات مشترک فوق گذشته، توجه به وجوه افتراق مصادره های «کلی» و «جزیی» اموال لازم است:

یک - مصادره کلی اموال (مصادره عام): درباره «مصادره کلی اموال» توجه به نکات زیر حائز اهمیت است:

(۱) طبق ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲، «مصادره کل اموال» جزء مجازات‌های تعزیری «درجه یک» محسوب می‌شود.

(۲) «مصادره کل اموال» از آن دسته مجازات‌های تعزیری است که هم نسبت به «اشخاص حقیقی» (درجه ۱ ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲) و هم نسبت به «اشخاص حقوقی» (بند ب ماده ۲۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲) قابل اعمال می‌باشد.

(۳) به منظور کاستن آثار منفی «مصادره کل اموال» در تبصره ۵ ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«...در هر مورد که حکم به مصادره اموال صادر می‌شود، باید هزینه‌های متعارف

زندگی محکوم و افراد تحت تکفل او مستثنی شود».

برخی بر این باورند مستثنی کردن هزینه‌های متعارف زندگی محکوم از مال مورد مصادره کلی، از موارد بسیار غیرمنتظره‌ای است که مقنن آن را مطرح ساخته است، چرا که اصولاً «مصادره اموال» مربوط به اموال نامشروع حاصل از جرم^۱ و یا به وسایل و ابزارهایی که در ارتکاب جرم مورد استفاده قرار گرفته‌اند، می‌باشد. اگر اموال یاد شده از جرم حاصل شده باشد، چگونه و با کدام توجیه فقهی و حقوقی، مقنن به خود اجازه داده است که در یک اقدام انسانی هزینه‌های متعارف زندگی محکوم و افراد تحت تکفل او را بدون ذکر مدت معین از اموال نامشروعی که حکم به مصادره آن شده است، استثناء کند؟ (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۳۸)

شاید این شبهه ایجاد گردد که در صورت پذیرش استدلال فوق، پس «هزینه‌های متعارف زندگی محکوم و افراد تحت تکفل او» از چه منبعی می‌بایست تامین گردد، آن گاه که تمام اموال وی مصادره شده است! در پاسخ می‌توان گفت بهترین راهکار در این باره، اتخاذ سیاست به کار رفته در «لایحه قانونی آیین نامه دادگاه‌ها و دادرهای انقلاب مصوب ۱۳۵۸» می‌باشد که در تبصره ماده ۱۲ آن آمده است:

«در مورد ضبط اموال غیرمشروع در صورتی که محکوم علیه دارایی مشروعی نداشته

باشد، نفقه قانونی اشخاص واجب‌النفقه او به تشخیص دادگاه با دولت خواهد بود».

^۱ در این باره توجه به اصل ۴۹ ق.ا.حائز اهمیت است. در این اصل آمده است: «دولت موظف است ثروت‌های ناشی از ربا، غصب، رشوه، اختلاس، سرقت، قمار، سوء استفاده از موقوفات، سوء استفاده از مقاطعه کاری‌ها و معاملات دولتی، فروش زمین‌های موات و مباحات اصلی، دایر کردن اماکن فساد و سایر موارد غیر مشروع را گرفته و به صاحب حق رد کند و در صورت معلوم نبودن او به بیت المال بدهد. این حکم باید با رسیدگی و تحقیق و ثبوت شرعی به وسیله دولت اجرا شود».

دو- مصادره جزئی اموال (مصادره خاص): همانند مورد قبل، «مصادره جزئی اموال» نیز دارای نکاتی به شرح زیر است:

۱) برخلاف مجازات «مصادره کل اموال»، متأسفانه قانونگذار در هیچ یک از درجات هشت گانه‌ی ماده ۱۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ هیچ نامی از «مصادره جزئی اموال» نبرده است. شاید تنها راه حل این مشکل - که البته چندان هم قابل پذیرش نیست - مراجعه به قسمت انتهایی تبصره‌ی ۳ این ماده باشد که در آن آمده است:

«...اگر مجازاتی با هیچ یک از بندهای هشتم گانه این ماده مطابقت نداشته باشد مجازات درجه هفت محسوب می‌شود».

از مثال‌های شاخص مصادره جزئی اموال، ماده ۳۰ قانون مبارزه با مواد مخدر با اصلاحات سال ۸۹ می‌باشد که در آن آمده است:

«وسائط نقلیه‌ای که حامل مواد مخدر شناخته می‌شوند به نفع دولت ضبط و با تصویب ستاد مبارزه با مواد مخدر در اختیار سازمان کاشف قرار می‌گیرد...»

۲) همانگونه که در تعریف «مصادره جزئی اموال» آمده است، این مجازات ناظر به اموال زیر است:

۱- **موضوع جرم:** گاه مال مورد مصادره، «موضوع جرم» بوده است. برای مثال می‌توان به ماده ۷۰۹ ق.م.ا. مصوب ۷۵ اشاره داشت، آنجا که قانونگذار مقرر داشته است:

«تمام اسباب و نقود متعلق به قمار حسب مورد معدوم یا به عنوان جریمه ضبط می‌شود»

۲- **محصول جرم:** گاهی مال مورد مصادره، «محصول جرم» می‌باشد. نمونه شاخص این مورد، در ماده ۷۱۲ ق.م.ا. مصوب ۷۵ آمده است، آنجا که قانونگذار مقرر داشته است:

«هرکس تکدی یا کلاشی را پیشه خود قرار داده باشد و از این راه امرار معاش نماید یا ولگردی نماید به حبس از یک تا سه ماه محکوم خواهد شد و چنانچه با وجود توان مالی مرتکب عمل فوق شود علاوه بر مجازات مذکور کلیه اموالی که از طریق تکدی و کلاشی بدست آورده است مصادره خواهد شد».

۳- **وسیله جرم:** گاهی نیز مال مورد مصادره، «وسیله جرم» است. در این رابطه می‌توان به ماده ۵۹۲ ق.م.ا. مصوب ۷۵ اشاره داشت که در آن آمده است:

«هرکس عالماً و عامداً برای اقدام به امری یا امتناع از انجام امری که از وظایف اشخاص مذکور در ماده (۳) قانون تشدید... می‌باشد وجه یا مالی یا سند پرداخت وجه یا تسلیم مالی را مستقیم یا غیر مستقیم بدهد در حکم راشی است و به عنوان مجازات علاوه بر ضبط مال ناشی از ارتشا، به حبس از شش ماه تا سه سال و یا تا (۷۴) ضربه شلاق محکوم می‌شود»

ضبط اموال: بی مقدمه، آیا «مصادره اموال» با «ضبط اموال» متفاوت می‌باشد و یا اینکه هیچ‌گونه تفاوت معنی‌داری میان آن‌ها نیست؟ به دیگر سخن، چرا قانونگذار در تبصره ۵ ماده ۱۹ و ماده ۲۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و همچنین مواد ۵۲۲، ۵۶۲، ۵۹۲، ۷۰۹ و تبصره ۲ ماده ۶۴۰ ق.م.ا.مصوب ۷۵ و نیز تبصره ۲ ماده ۳ قانون ت.م.ا.ا.ک از واژه‌ی «ضبط» استفاده نموده، در حالی که هیچ اثری از آن در ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ نیست! اما در عین حال، در مواد ۱۹، ۲۰، ۲۲، ۳۷ و تبصره یک ماده ۱۲۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و همچنین ماده ۷۱۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵، اصطلاح «مصادره» را بکار برده است؟^۱

در مقام پاسخ باید بیان داشت هر چند در یک نتیجه‌گیری کلی به نظر می‌رسد قانونگذار در برخی موارد از واژه‌های «مصادره اموال» و «ضبط اموال» بجای یکدیگر استفاده نموده و هیچ‌گونه حکمت و غرض خاصی در بکارگیری هر یک از آن‌ها ندارد، ولی ظاهراً برخی تفاوت‌های ماهوی میان این دو اصطلاح حقوقی وجود دارد که عبارتند از:

- ۱) معمولاً ضبط اموال در «مرحله تحقیق» و مصادره اموال با «صدور حکم دادگاه» است. (گلدوزیان، ۱۳۸۲، ص ۳۳۲)
- ۲) به نظر می‌رسد در ضبط اموال، به صورت «موقت»، مالکیت شخص با مانع مواجه می‌شود و در زمانی مشخص، مالک حق تصرف در اموال خویش را ندارد، اما در مصادره اموال به صورت «کلی» مالکیت فرد بر تمام یا قسمتی از مال از بین می‌رود و شخص مالک مال محسوب نخواهد شد. (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۶۹)
- ۳) حتی شاید بتوان گفت مصادره اموال نوعی «مجازات» می‌باشد در حالی که ضبط اموال فاقد چنین ویژگی است. بی‌جهت نیست برخی از حقوق‌دانان بر این باورند: «اگر در مواردی مقنن از ضبط به اسم مجازات یاد می‌کند قاعدتاً باید از آن به عنوان مصادره تلقی شود که نیاز به حکم دادگاه دارد». (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۳۹)^۲ به بیان ساده‌تر، ممکن است «ضبط اموال» در نهایت به «معدوم»، «مسترد» و یا «مصادره» اموال منتهی گردد.

۴- مجازات علیه حقوق اجتماعی شخص

آخرین قسم از اقسام مجازات‌ها براساس موضوع، «مجازات علیه حقوق اجتماعی شخص» و یا به بیان دقیق‌تر، «مجازات‌های محرومیت از حقوق اجتماعی» است. در حقیقت این دسته از مجازات‌ها، محکوم علیه را از تعدادی از حقوق اجتماعی محروم می‌نماید. لزوم تحلیل دقیق حدود و ثغور این مجازات بدان جهت است که بنابر اصول مختلف قانون اساسی، شهروندان

^۱. پیش از این قرینه‌ای مهم در قوانین وجود داشت که تمایز میان این دو اصطلاح از نظر قانونگذار را به روشنی به اثبات می‌رساند. در بند دال ماده ۲۳۳ ق.آ.د.ک مصوب ۷۸، مرجع تجدیدنظر مصادره اموال، «دیوان عالی کشور» بود، در حالی که براساس بند ج ماده ۲۳۲ و نیز ماده ۲۳۳ همان قانون مرجع تجدیدنظر ضبط اموال بیش از یک میلیون ریال، «دادگاه تجدیدنظر استان» شناخته می‌شد. در حالی که به نظر می‌رسد در حال حاضر اثر عملی معنی‌داری بر تفکیک ضبط از مصادره وجود ندارد. (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۶۹)

^۲. در این خصوص مراجعه به ماده ۲۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مهم می‌باشد. البته از آنجایی که ماده ۲۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲، با اندکی تفاوت تکرار ماده ۱۴۸ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ است. نظر به شکلی بودن ماهیت این ماده، بهتر است با بسنده کردن به ماده ۱۴۸ ق.آ.د.ک. مصوب ۹۲، ماده ۲۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از قانون مجازات اسلامی حذف گردد.

جامعه از آزادی‌های مشروع و مسلمی برخوردار بوده و هیچ شخص یا گروهی قادر نمی‌باشند آن‌ها را از حقوق‌شان محروم سازد. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۶۰) بی‌جهت نیست که قانونگذار در ماده ۵۷۰ ق.م.ا مصوب ۷۵ در مقام اطمینان بخشی به حفظ «حقوق اجتماعی» شهروندان، در کلامی رسا و صریح آورده است:

«هریک از مقامات و مامورین دولتی که برخلاف قانون، آزادی شخصی افراد ملت را سلب کند یا آنان را از حقوق مقرر در قانون اساسی محروم نماید علاوه بر انفصال از خدمت و محرومیت سه تا پنج سال از مشاغل دولتی به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد».

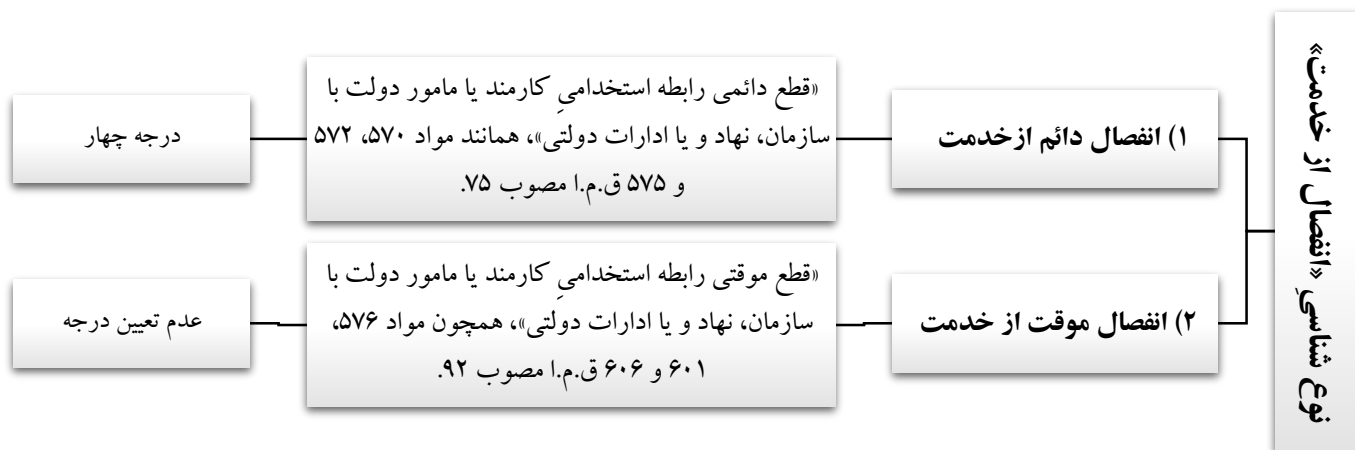
بنابراین تنها مقام صلاحیت‌دار برای محروم سازی شهروندان از «حقوق اجتماعی» مشروع و مسلم، «قانونگذار» می‌باشد که آن را در قالب‌های سه‌گانه‌ی «مجازات اصلی»، «مجازات تکمیلی» و «مجازات تبعی» قرار می‌دهد. در خصوص «مجازات تکمیلی» و «مجازات تبعی» سابقاً مطالبی ذکر گردید، اما آنچه که در اینجا به عنوان مجازات «محرومیت از حقوق اجتماعی» مطرح می‌شود در قالب سه عنوان «انفصال»، «محرومیت از مشاغل دولتی» و «محرومیت از خدمات دولتی» جای می‌گیرد که به شرح زیر است:

یک- انفصال: منظور از انفصال یعنی «قطع رابطه‌ی استخدامی کارمند یا مامور دولت با سازمان، نهاد و یا ادارات دولتی به حکم دادگاه، خواه به طور موقت، خواه به طور دائم». (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۰۲ و حیدری، ۱۳۹۴، ص ۱۵۷) از تعریف مذکور چندین نکته قابل برداشت است که به شرح زیر است:

نخست، انفصال از خدمت هنگامی «مجازات» محسوب می‌شود که در قوانین کیفری پیش‌بینی شده و قانونگذار اعمال آن را به موجب «حکم دادگاه» اجازه داده باشد. لیکن اگر در آیین‌نامه‌ها یا مقررات اداری و استخدامی ذکر شده باشد، صرفاً «ضمانت اجرای انتظامی» و یا «ضمانت اجرای اداری» به شمار می‌آید.

دوم، «انفصال از خدمت» در زمره ممنوعیت‌هایی است که صرفاً «کارمندان و ماموران دولتی» را شامل می‌شود، نه تمامی شهروندان جامعه را.

سوم، مجازات «انفصال از خدمت» در حقوق کیفری به دو صورت «انفصال دائم» و «انفصال موقت» است که توضیح هر یک به شرح زیر است:



همانگونه که از جدول فوق مشخص است، مطابق با ماده ۱۹ ق.م.ا مصوب ۹۲، مجازات «انفصال دائم از خدمت»، مجازات تعزیری درجه «چهار» محسوب می‌شود، در حالی که متاسفانه همانند «مصادره جزیی اموال»، در هیچ یک از درجات این ماده، مجازات «انفصال موقت از خدمت» پیش‌بینی نشده است!

آری، شاید همانند سایر مصادیق مشابه، در اینجا نیز بتوان با توسل به تبصره سه ماده ۱۹ ق.م.ا مصوب ۹۲، این مجازات را نیز «درجه هفت» تلقی نمود،^۱ ولیکن هیچ تردیدی نیست که درجه هفت محسوب کردن مجازات‌هایی مثل «انفصال موقت از خدمت» و به طور ویژه «مصادره جزیی اموال» در عمل چندان منطقی و عقلانی نیست!

نکته نهایی آن که قانونگذار گاهی از «انفصال دائم از خدمت» به عنوان تشدید مجازات «انفصال موقت از خدمت» استفاده نموده است، برای مثال در ماده ۵۹۷ ق.م.ا مصوب ۷۵ آمده است:

«هر یک از مقامات قضایی که شکایت و تظلمی مطابق شرایط قانونی نزد آنها برده شود و با وجود اینکه رسیدگی به آنها از وظایف آنان بوده به هر عذر و بهانه اگرچه به عذر سکوت یا اجمال یا تناقض قانون از قبول شکایت یا رسیدگی به آن امتناع کند یا صدور حکم را برخلاف قانون به تاخیر اندازد یا برخلاف صریح قانون رفتار کند، دفعه اول از شش ماه تا یکسال و در صورت تکرار به انفصال دائم از شغل قضایی محکوم می‌شود و در هر صورت به تادیبه خسارات وارده نیز محکوم خواهد شد»

۱. تبصره ۳ ماده ۱۹ ق.م.ا مصوب ۹۲: «.....اگر مجازاتی با هیچ یک از بندهای هشت‌گانه این ماده مطابقت نداشته باشد مجازات درجه هفت محسوب می‌شود».

دو- محرومیت از مشاغل دولتی: در کنار «انفصال از خدمت»، مجازات «محرومیت از مشاغل دولتی» نیز جزء «مجازات‌های محرومیت از حقوق اجتماعی» محسوب می‌گردد. اصولاً «محرومیت از فعالیت‌های شغلی» به دو صورت قابل تصور است: «محرومیت از مشاغل آزاد» و «محرومیت از مشاغل دولتی».

«محرومیت از مشاغل آزاد» در قانون مجازات اسلامی به دو صورت زیر پیش‌بینی شده است:

یک- اشخاص حقوقی: این نوع از «مجازات اصلی» در بند پ ماده ۲۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به دو صورت «دائمی» و «موقتی» پیش‌بینی شده است که گاه ناظر به «مشاغل آزاد» است:

«... پ- ممنوعیت از یک یا چند فعالیت شغلی یا اجتماعی به طور دائم یا حداکثر برای مدت پنج سال».

دو- اشخاص حقیقی: این نوع از «مجازات تکمیلی» در بند پ ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بدین صورت ذکر شده است:

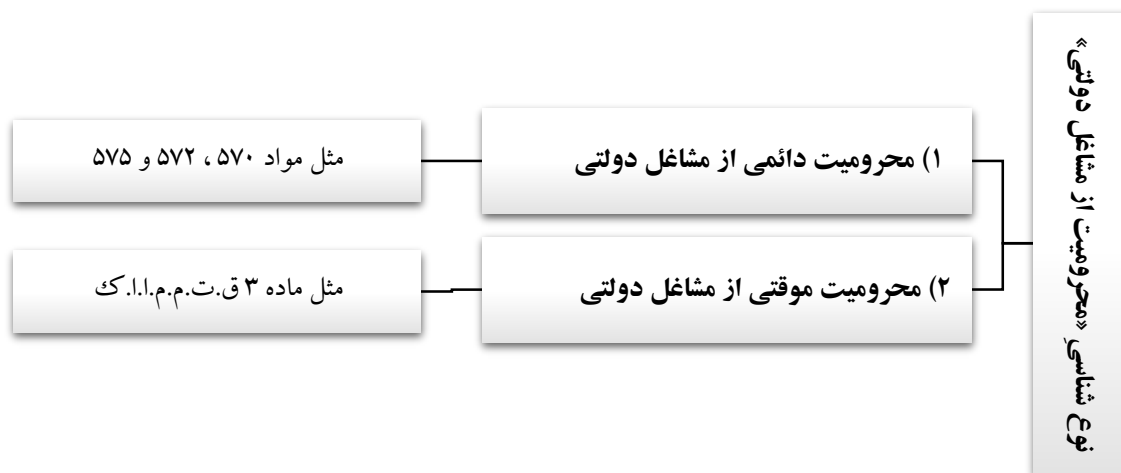
«... پ- منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین».

اصولاً مجازات «منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین»،^۱ اعم از اینکه نسبت به «شخص حقوقی» اعمال گردد یا «شخص حقیقی»، با الهام از ماده ۳۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مستلزم لغو «جواز کار یا پروانه کسب، حرفه یا کار» است. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۱۵۸)

اما آنچه که در اینجا حائز اهمیت است، نه مجازات «محرومیت از مشاغل آزاد»، بلکه مجازات «محرومیت از مشاغل دولتی» است. «محرومیت از مشاغل دولتی»، تفاوتی ظریف با «انفصال از خدمت» دارد، بدین صورت که در «محرومیت از مشاغل دولتی»، یک شخص از «استخدام» در کلیه مشاغل دولتی محروم می‌گردد، در حالی که در «انفصال از خدمت»، رابطه استخدامی کارمند یا مامور دولت با نهاد، سازمان یا ادارات دولتی «قطع» می‌شود.

باید توجه داشت همچون مجازات «انفصال از خدمت»، مجازات «محرومیت از مشاغل دولتی» نیز به دو صورت «دائمی» و «موقتی» تقسیم می‌شود که به شرح زیر است:

۱. جالب آنکه قانونگذار درست در نقطه مقابل مجازات تکمیلی فوق، در قالب یکی از اقسام «مجازات تکمیلی» در بند «ز» ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آورده است: «ز- الزام به یادگیری حرفه، شغل یا کار معین»



سه- محرومیت از خدمات دولتی: خدمات دولتی به «خدماتی گفته می شود که زیر نظر دولت و یا مستقیماً به وسیله وی برای ارضاء حوایجی که نفع عموم را در بر دارد، انجام می شود». (الهام و برهانی، ۱۳۹۴، ص ۱۶۳) برای مثال می توان به انبارهای دولتی ای اشاره داشت که در مرزهای ورودی کشور به منظور تخلیه کالاهای وارداتی در اختیار واردکنندگان قرار می گیرد. قانونگذار در برخی از مواد همچون ماده ۵۸۷ ق.م.ا.ب.دین نوع از مجازات اشاره کرده است. در این ماده آمده است:

«چنانچه مرتکب جرایم مواد قبل توقیف شده یا محبوس شده یا مخفی شده را تهدید به قتل نموده یا شکنجه و آزار بدنی وارد آورده باشد علاوه بر قصاص یا پرداخت دیه حسب مورد به یک تا پنج سال حبس و محرومیت از خدمات دولتی محکوم خواهد شد».

سوال قابل توجه اینکه آیا «محرومیت از خدمات دولتی» که در موادی مثل مادهی فوق ذکر شده است، شامل «محرومیت از خدمات عمومی» نیز می گردد؟ در پاسخ باید گفت اگر چه ممکن است این دو اصطلاح معادل یکدیگر در نظر گرفته شوند، ولی باید توجه داشت رابطه میان آنها رابطه عموم و خصوص مطلق است. یعنی خدمات دولتی تنها شامل خدماتی هستند که به وسیله دستگاههای دولتی به معنای خاص کلمه ارائه می شوند، لذا شامل خدماتی که نهادهای عمومی مثل شهرداریها، هلال احمر و نظایر آن ارائه می کنند، نمی شود، ولی خدمات عمومی هم شامل «خدمات دولتی» شده و هم «خدمات عمومی». بنابراین توسل به تفسیر مضیق قوانین کیفری و احترام به حقوق متهم ایجاب می کند «محرومیت از خدمات دولتی» در برگیرندهی «محرومیت از خدمات عمومی» نباشد. بنابراین هیچ گاه نمی توان به بهانهی «محرومیت از خدمات دولتی»، معجرم را مثلاً از بهره مندی از آموزش و پرورش رایگان محروم ساخت. (ر.ک الهام و برهانی، ۱۳۹۴، ص ۱۶۴-۱۶۳)

در اینجا بحث مفصل و طولانی «اقسام مجازات» به پایان رسید که خلاصه آن به شرح زیر است:



۶) تعیین و اجرای مجازات

هر چند در نظام‌های حقوقی موجود، اختیارات قضات در «تعیین» و «اجرای» مجازات‌ها متفاوت از یکدیگر است ولی در مجموع می‌توان آن‌ها در سه نظام کلان تقسیم‌بندی نمود که به شرح زیر است:

۱- **نظام اختیارگرا:** در جوامع نخستین و به طور ویژه اروپای قبل از قرن هجدهم، قضات در «تعیین» و «اجرای» مجازات‌ها، دارای اختیارات بسیار گسترده‌ای بودند، به شکلی که به هر نحوی که تشخیص می‌داند عمل می‌کردند. گواه چنین ادعایی برخی از صفحات سیاه تاریخ است، تاریخی که راوی اجرای مجازات‌های ددمشانه‌ای است که برای بسیاری از انسان‌های آشنا با مفاهیم حقوق بشری، قابل درک و هضم نیست! در حقیقت، ثمره‌ی چنین نظام‌های حقوقی‌ای چیزی جز «استبداد قضایی» نبود، تا جایی که بسیاری از قضات، به جهت دارا بودن اختیارات افسارگسیخته‌ی قضایی، به بهانه‌های دروغین و واهی، مردم‌نگون بخت را به بند کشیده و به شدیدترین نوع مجازات‌ها محکوم می‌نمودند، اختیاراتی که بی‌تردید دستاویز مقاصد سیاسی نیز می‌گردید!

۲- **نظام جبرگرا:** در قرن هجدهم، کشورهای اروپایی شاهد خیزش متفکرانی بودند که امروزه به متفکران «قرداد اجتماعی» مشهور شده‌اند، متفکرانی همانند هابز، روسو، منتسکیو و بکاریا. چنین متفکرانی که شاهد بی‌عدالت‌های فراوانی از سوی دستگاه قضا بودند، با سر دادن شعارهایی مثل «قضات فقط زبان قانونند» تلاش نمودند حتی المقدور از اختیارات بی‌حد و حصر قضات کاسته و با تاکید بر رعایت اصل «قطعیت» و «حتمیت» مجازات‌ها، احتمال وقوع «استبداد قضایی» را نزدیک به صفر نمایند. به دیگر سخن، چنین متفکرانی برخلاف نظام اختیارگرا، به دنبال آن بودند که در «تعیین» و «اجرای» مجازات‌ها، هیچ‌گونه قدرت مانوری به قضات نداده و آن‌ها را در ادبیات خشک قانونگذار، مجبور به صدور احکام از پیش تعیین شده قانونی نمایند. بدیهی است که نیل به این هدف، مستلزم تصویب قوانینی با مجازات‌های ثابت (فاقد حداقل و حداکثر) و عدم پیش‌بینی نهادهای تفرید قضایی همانند «تعلیق اجرای مجازات»، «آزادی مشروط»، «عفو» و «توبه» می‌باشد. سخن کوتاه، در این قبیل نظام‌های حقوقی، «اصل فردی کردن مجازات» محکوم به بطلان است!

۳- **نظام اعتدالگرا:** برخلاف دو نظام فوق‌الذکر که از مصادیق روشن «افراط» و «تفریط» می‌باشند، در نظام‌های حقوقی امروزی و صدها ساله حقوق کیفری اسلام، قضات در «تعیین» و «اجرای» مجازات‌ها، نه به مثابه‌ی دیکتاتوری‌اند که با توسل به اختیارات مطلق خود به هر شکلی که بخواهند، حکم دهند، و نه همانند عروسک خیمه‌شب‌بازی‌ای هستند که بدون کوچکترین اختیارات قضایی‌ای، صرفاً بازوان اجرایی قانونگذار محسوب شوند. در حقیقت، طرفداران نظام اعتدالگرا معتقدند از یک سو، به منظور اجتناب از «بی‌عدالتی»، قضات بایستی دارای یک سری اختیارات قضایی باشند تا با توسل به آن بتوانند «اصل تناسب بین مجرم و مجازات» و به تعبیر دقیق‌تر، «اصل فردی کردن مجازات» را رعایت نمایند و از سوی دیگر، به منظور جلوگیری از «استبداد قضایی»، قانونگذار بایستی با تعیین شروط استاندارد قانونی، اختیارات قضات را محدود و متناسب با نیازهای روز جامعه گرداند.

با توجه به نظام‌های سه‌گانه‌ی فوق و بررسی اجمالی قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ روشن می‌گردد در حال حاضر، نظام حقوقی ایران همسو با «نظام اعتدال‌گرا» محسوب می‌گردد. بعد از ذکر مقدمه فوق و قبل از تحلیل موردی عناوین «تعیین» و «اجرای» مجازات، توجه به جدول زیر که نه به بیان جزییات، بلکه در مقام ترسیم کلیات بحث بوده، از اهمیت فراوانی برخوردار می‌باشد:



یک - تعیین مجازات

با توجه به فرایند دادرسی که به پنج قسم «کشف جرم»، «تعقیب متهم»، «تحقیقات مقدماتی»، «محاكمه» و «اجرای حکم» تقسیم می‌شود، مشخص می‌گردد «تعیین مجازات» ناظر به مرحله چهارم یعنی «محاكمه» می‌باشد. بنابراین از آنجایی که «تعیین مجازات» ناظر به مرحله صدور حکم می‌باشد، در این قسمت، به نهادهایی اشاره خواهد شد که قاضی برای تعیین مجازاتی عادلانه از آن‌ها بهره‌مند می‌گردد. در همین راستا، مهمترین نهادهای فوق الذکر عبارتند از:

- ۱- عوامل معاف کننده مجازات
- ۲- عوامل تخفیف دهنده مجازات
- ۳- عوامل تشدید کننده مجازات

۱- عوامل معاف کننده مجازات:

«عوامل معاف کننده مجازات» به عواملی گفته می‌شود که به رغم آن که مجرم دارای مسئولیت کیفری است، اما باعث می‌شوند قاضی در «معاف» کردن آن‌ها از مجازات یا «الزام» داشته (معافیت قانونی) و یا «مختار» باشد (معافیت قضایی). در همین راستا، در ادامه به تفکیک «عوامل معافیت قانونی» و «عوامل معافیت قضایی» بیان می‌گردد:

یک- عوامل معافیت قانونی: همانگونه که از واژه‌های «معافیت» و «قانونی» برداشت می‌گردد، عوامل معافیت قانونی (معاذیر قانونی معاف کننده) به عواملی گفته می‌شود که توسط «قانونگذار» در قانون پیش بینی شده است که در صورت تحقق، قاضی «موظف» می‌باشد مجرم را به رغم دارا بودن مسئولیت کیفری، از مجازات معاف کند، تا جایی که اگر چنین نکند، قانوناً «حق اعتراض» برای مجرمین محفوظ می‌باشد.

همانگونه که به کرات در جزای عمومی یک و دو بیان گردید، نباید صرف آنکه در «عوامل معافیت قانونی» (معاذیر قانونی معاف کننده مجازات) مجرم از تحمل مجازات معاف می‌گردد آن را با دو نهاد مشابه دیگر یعنی «عوامل موجهه جرم» (اسباب عینی اباحه) و «عوامل رافع مسئولیت کیفری» (اسباب شخصی اباحه) یکی دانست، چرا که علت مجازات نشدن مجرم در هر یک از آن‌ها متفاوت از یکدیگر می‌باشد.

برای فهم بهتر این مطلب، توجه به جدول آشنای زیر امری ضروری است، جدولی که به خوبی تفاوت میان «عوامل موجهه جرم»، «عوامل رافع مسئولیت کیفری» و «عوامل معافیت قانونی از مجازات» را ترسیم نموده است:

مقایسه نهادهای سه گانه حقوق کیفری

مجازات	مسئولیت کیفری	جرم	عناوین	
-	-	-	عوامل موجهه جرم	۱
-	-	✓	عوامل رافع مسئولیت کیفری	۲
-	✓	✓	عوامل معافیت قانونی از مجازات	۳

با توجه به جدول فوق الذکر می توان بیان داشت:

- ۱- در «عوامل موجهه جرم»، علت عدم تحمل مجازات توسط مجرم، «جرم نبودن» رفتار ارتكابی است. بدیهی است زمانی که رفتار جرم نباشد، طرح بحث «مسئولیت کیفری» و «مجازات» نیز منتفی خواهد شد.
- ۲- در «عوامل رافع مسئولیت کیفری»، علت عدم تحمل مجازات توسط مجرم، «عدم وجود مسئولیت کیفری» است. به دیگر سخن، در این قبیل عوامل، هر چند رفتار ارتكابی جرم می باشد، اما چون مجرم فاقد مسئولیت کیفری است، امکان تحمیل مجازات نسبت وی وجود ندارد. البته این موضوع هیچ گونه منعی برای محکوم کردن مجرم به «اقدامات تامینی» تلقی نشده و همچنین تاثیری نیز در حق معاون جرم ندارد.
- ۳- در «عوامل معافیت قانونی»، علت عدم تحمل مجازات توسط مجرم، «تضمین قانونگذار» می باشد. به دیگر سخن، در این مورد، نه تنها رفتار ارتكابی جرم است، بلکه مجرم دارای مسئولیت کیفری نیز می باشد، اما چون قانونگذار به جهت برخی از «مصلحت سنجی ها» و «حفظ ارزش های والا» منوط به حصول «شرایط قانونی»، مجرم را از تحمل مجازات معاف نموده است، قاضی نیز مکلف می باشد حکم به معافیت از مجازات دهد.

بعد از ذکر مقدمه فوق، نوبت به بیان «عوامل معافیت قانونی از مجازات» می رسد که مختصراً به شرح زیر است:

- ۱- عامل همکاری
- ۲- عامل ندامت
- ۳- عامل توبه (پیش از دستگیری یا ثبوت جرم)
- ۴- عامل اطاعت از مافوق
- ۵- عامل وضعیت روانی خاص

۱- **عامل همکاری:** اولین عاملِ معافیت قانونی، «عامل همکاری» است. مقصود از عامل همکاری «مواردی است که قانونگذار، همکاری مجرم با کارکنان دستگاه قضایی را عاملی برای معافیت وی از مجازات دانسته است». پذیرش چنین معافیت‌هایی نه تنها باعث می‌شود مجرمین به امید رهایی از مجازات، به همکاری با ماموران قضایی وسوسه شوند، بلکه اثبات‌کننده‌ی آن است شخصی که با ارتکاب جرم به جامعه خویش خیانت می‌کند، چه بسا چنین معامله‌ای را با همکاران خود نیز بنماید! ماده ۵۰۷ ق.م.ا.مصوب ۷۵ یکی از شاخص‌ترین مثال‌های این قسمت است که مقرر می‌دارد:

«هر کس داخل دستجات مفسدین یا اشخاصی که علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور اقدام می‌کنند بوده و ریاست یا مرکزیتی نداشته باشد و قبل از تعقیب، قصد جنایت واسامی اشخاصی را که در فتنه و فساد دخیل هستند به مامورین دولتی اطلاع دهد و یا پس از شروع به تعقیب با مامورین دولتی همکاری موثری بعمل آورد از مجازات معاف و در صورتی که شخصاً مرتکب جرم دیگری شده باشد فقط به مجازات آن جرم محکوم خواهد شد.»

همچنین در تبصره ماده ۵۹۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵ آمده است:

«در صورتیکه رشوه دهنده پرداخت آن را گزارش دهد یا شکایت نماید از مجازات حبس مزبور معاف خواهد بود و مال به وی مسترد می‌گردد»

از دیگر مثال‌های این قسمت، بخشی از ماده ۵۲۱ ق.م.ا.مصوب ۷۵ است که در آن ذکر شده است:

«هرگاه اشخاصی که مرتکب جرایم مذکور در مواد (۵۱۸) و (۵۱۹) و (۵۲۰) می‌شوند قبل از کشف قضیه، مامورین تعقیب را از ارتکاب جرم مطلع نمایند یا در ضمن تعقیب به واسطه اقرار خود موجبات تسهیل تعقیب سایرین را فراهم آورند یا مامورین دولت را به نحو موثری در کشف جرم کمک و راهنمایی کنند حسب مورد از مجازات حبس معاف می‌شوند.....»^۱

^۱ . برآستی آیا در اینجا میان «معافیت قانونی از مجازات» و «معافیت قانونی از تعقیب کیفری» تفاوت وجود دارد؟ برای مثال قانونگذار در ماده ۱۵ قانون مبارزه با مواد مخدر با اصلاحات بعدی ۸۹ بیان داشته است:

«معتادان مکلفند با مراجعه به مراکز مجاز دولتی، غیردولتی یا خصوصی و یا سازمان‌های مردم‌نهاد درمان و کاهش آسیب، اقدام به ترک اعتیاد نمایند. معتادی که با مراجعه به مراکز مذکور نسبت به درمان خود اقدام و گواهی تحت درمان و کاهش آسیب دریافت نماید، چنانچه تجاهر به اعتیاد نماید از تعقیب کیفری معاف می‌باشد. معتادانی که مبادرت به درمان یا ترک اعتیاد نمایند، مجرمند.» علت طرح چنین سوالی این است که عده‌ای از حقوق‌دانان از این ماده به عنوان مثالی برای «عامل همکاری» در بحث «معافیت قانونی از مجازات» یاد کرده‌اند. آیا واقعا این ماده مثالی برای «عوامل معافیت قانونی از مجازات» است یا مثالی برای «عوامل معافیت قانونی از تعقیب کیفری»؟!

۲- **عامل ندامت:** عامل دوم معافیت قانونی، «عامل ندامت» است. نادم به شخصی گویند که از کرده گذشته‌ی خویش پشیمان شده و از ادامه جرم باز ایستاده است. (اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۱۳۴) از مثال‌های این قسمت می‌توان به ماده ۵ قانون مجازات اخلال کنندگان در امنیت پرواز هواپیما و خرابکاری در وسائل و تاسیسات هواپیمایی مصوب ۴۹ اشاره داشت که در آن آمده است:

«هر یک از مرتکبین جرائم مذکور در این قانون قبل از اتمام عمل خود نادم گردد و از ادامه آن خودداری کند از تعقیب و مجازات معاف خواهد بود مگر آنکه ضمن اقدام خلاف قانون خود مرتکب جرائم دیگری شده باشد که در این صورت فقط به مجازات همان جرائم محکوم می‌شود»

۳- **عامل توبه:** سومین عامل معافیت قانونی، عامل «توبه» می‌باشد. تائب به کسی گویند که نه تنها از کرده گذشته‌ی خویش پشیمان شده است، بلکه به جهت انقلاب قلبی و تحول اخلاقی صورت گرفته در وی، مترصد آن است که در آینده نیز هیچ گاه مرتکب آن جرم نگردد.

توبه بسته به اینکه در چه «مقطع زمانی» صورت گیرد، دارای احکام متفاوتی است. اما توبه به عنوان عامل معافیت قانونی صرفاً «توبه‌ی قبل از دستگیری یا ثبوت جرم» می‌باشد. در این خصوص می‌توان به بخشی از ماده ۵۲۱ ق.م.ا مصوب ۷۵ اشاره داشت که در آن آمده است:

«هرگاه اشخاصی که مرتکب جرایم مذکور در مواد (۵۱۸) و (۵۱۹) و (۵۲۰) می‌شوند احراز شود قبل از دستگیری توبه کرده‌اند در اینصورت از کلیه مجازات‌های مذکور معاف خواهند شد.»

تبصره ماده ۵۱۲ ق.م.ا مصوب ۷۵ از دیگر مثال‌های این قسمت است که در آن بیان شده است:

«در مواردی که احراز شود متهم قبل از دستیابی نظام توبه کرده باشد مشمول مواد (۵۰۸) و (۵۰۹) و (۵۱۲) نمی‌شود.»^۱

۴- **عامل اطاعت از مافوق:** در بحث «آمر و مامور»، از جمع بند پ ماده ۱۵۸ و ماده ۱۵۹ ق.م.ا مصوب ۹۲ به اثبات رسید از میان نظریات سه‌گانه‌ی «اطاعت محض»، «بررسی اوامر» و «ظواهر قانونی، قانونگذار نظریه «ظواهر قانونی» را پذیرفته

۱. آیا میان توبه‌ی «قبل از دستگیری» که در موادی مثل ۵۲۱ ق.م.ا مصوب ۷۵ ذکر شده است با توبه‌ی «قبل از دستیابی» که در موادی مثل ۵۱۲ ق.م.ا مصوب ۷۵ آمده است تفاوت وجود دارد؟ به دیگری سخن، آیا «دستگیری» و «دستیابی» به یک معنی بوده یا خیر؟!

است، اما گاه قانونگذار بنا بر مصالح خاصی از نظریه‌ی فوق دست کشیده و با پذیرش نظریه «اطاعت محض»، اطاعت از امر مافوق را عاملی برای «معافیت قانونی» از مجازات دانسته است. بهترین مثال این قسمت ماده ۵۷۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ است که مقرر می‌دارد:

«اگر مسوولین و مامورین بازداشتگاهها و ندامتگاهها از ارائه دادن یا تسلیم کردن زندانی به مقامات صالح قضائی یا از ارائه دادن دفاتر خود به اشخاص مزبور امتناع کنند یا از رسانیدن تظلمات محبوسین به مقدمات صالح ممانعت یا خودداری نمایند مشمول ماده قبل خواهند بود مگر اینکه ثابت نمایند که به موجب امر کتبی رسمی از طرف رئیس مستقیم خود مامور به آن بوده‌اند که در این صورت مجازات مزبور درباره آمر مقرر خواهد شد»

همچنین به نظر می‌رسد مواد ۵۷۸ و ۵۷۹ ق.م.ا مصوب ۷۵ نیز از دیگر مثال‌های این قسمت باشد، هر چند بعید می‌باشد برخلاف نظر عده‌ای از حقوقدانان بتوان ماده ۵۸۰ ق.م.ا مصوب ۷۵ را نمونه‌ای برای این مورد دانست. (در تایید این دیدگاه ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۷۰ و برای نظر مخالف ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۸۲ و اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۳۵)

۵- عامل وضعیت روانی خاص: از دیگر عوامل معافیت قانونی، عامل «وضعیت روانی خاص» می‌باشد که در صورت وجود آن، قانونگذار مجرم را از تحمل مجازات معاف دانسته است. (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۸۳) بهترین مثال برای این عامل، تبصره ماده ۵۵۳ ق.م.ا مصوب ۷۵ می‌باشد که در آن آمده است:

«در صورتی که احراز شود فرد فراری دهنده و یا مخفی کننده یقین به بی گناهی فرد متهم یا زندانی داشته و در دادگاه نیز ثابت شود از مجازات معاف خواهد شد»^۱.

^۱ در پایان «عوامل معافیت قانونی» پرداختن به این سوال حائز اهمیت است: آیا همسو با برخی از حقوقدانان می‌توان ماده ۶۳۰ ق.م.ا مصوب ۷۵ (قتل در فراش) را تحت عنوان «عامل تحریک» در بخش «عوامل قانونی معافیت از مجازات» بیان نمود؟ (برای مثال اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۳۵) به زبان ساده تر، «قتل در فراش» آیا جزء «عوامل موجهه جرم» بوده و یا «عوامل معافیت قانونی از مجازات»؟! اینکه قانونگذار از کلمه «...می‌تواند...» در این ماده استفاده نموده است نمی‌تواند قرینه‌ای برای این باشد که «قتل در فراش» عاملی از عوامل موجهه جرم است (برای تایید این دیدگاه ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۸۳) و حتی جزئی از بند الف ماده ۱۵۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ (اجازه قانون) می‌باشد؟! در این ماده آمده است:

«هرگاه مردی همسر خود را در حال زنا با مرد اجنبی مشاهده کند و علم به تمکین زن داشته باشد می‌تواند در همان حال آنان را به قتل برساند و در صورتی که زن مکره باشد فقط مرد را می‌تواند به قتل برساند. حکم ضرب و جرح در این مورد نیز مانند قتل است.»

دو- عوامل معافیت قضایی: نوع دوم «معافیت از مجازات»، «عوامل معافیت قضایی» است. در اینگونه عوامل، «قاضی در صورت وجود شرایط قانونی، بین مجازات کردن یا معاف نمودن مجرمین دارای مسئولیت کیفری، حق گزینش و انتخاب دارد».

با تامل در این تعریف می‌توان به تفاوت ظریف موجود میان «عوامل معافیت قانونی» و «عوامل معافیت قضایی» پی برد که توجه به آن بسیار کلیدی و راهگشا می‌باشد. توضیح اینکه:

یک- در «عوامل معافیت قانونی»، در صورت وجود شرایط قانونی، قاضی «ملزم» می‌باشد حکم به معافیت از مجازات دهد، تا جایی که اگر چنین نکند، حق اعتراض برای مجرم محفوظ خواهد ماند.

دو- در «عوامل معافیت قضایی»، حتی اگر تمامی شرایط قانونی نیز وجود داشته باشد، باز قاضی «مختار» است حکم به معافیت دهد، به شکلی که مجرم هیچ گونه حق اعتراضی به رای صادره توسط قاضی نخواهد داشت.

بعد از ذکر نکته فوق، در ادامه به بیان «عوامل معافیت قضایی» پرداخته می‌شود که مجموعاً در دو قالب قابل طرح است که عبارتند از:

- ۱- عوامل معافیت قضایی عام
- ۲- عوامل معافیت قضایی خاص

۱- عوامل معافیت قضایی عام: منظور از این عوامل، مواردی است که قانون، به صورت «قاعده‌ای عام»، به ایجاد یک عامل قضایی اقدام نموده است، بدون آن نگاهی ویژه‌ای به یک جرم خاص داشته باشد. به نظر می‌رسد مهمترین عامل «معافیت قضایی عام»، ماده ۳۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد که قانونگذار در آن مقرر داشته است:

«در جرائم تعزیری درجه های هفت و هشت در صورت احراز جهات تخفیف چنانچه دادگاه پس از احراز مجرمیت، تشخیص دهد که با عدم اجرای مجازات نیز مرتکب، اصلاح می‌شود در صورت فقدان سابقه کیفری مؤثر و گذشت شاکی و جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران آن می‌تواند حکم به معافیت از کیفر صادر کند»



فهم جدول فوق (تحلیل معافیت قضایی از مجازات مندرج در ماده ۳۹ ق.م.ا) مستلزم دقت در نکات مطروحه در زیر است:

یک- با توجه به جدول فوق مشخص می گردد «قلمرو معافیت قضایی از مجازات» شامل «مجازات های غیر تعزیری» یعنی «حدود»، «قصاص» و «دیات» از یک سو، و «مجازات های تعزیری درجه ۱ تا ۶» از سوی دیگر، نمی گردد. البته با توجه به تبصره ۲ ماده ۱۱۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، «معافیت قضایی از مجازات» شامل «تعزیرات منصوص شرعی» نیز نمی گردد.

دو- در خصوص «شرایط معافیت قضایی» توجه به نکات زیر کلیدی است:

اول آن که مقصود از «جهت تخفیف»، یکی از جهات هشت گانه مندرج در ماده ۳۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ می باشد. البته از آنجایی که برخی از شروط این ماده همانند گذشت شاکی خود جتهی از «جهت تخفیف» می باشند، بدیهی است که منظور از «جهت تخفیف» مندرج در این ماده، جتهی غیر از آن ها می باشد.

دوم آن که در خصوص شرط «پیش بینی اصلاح مجرم» به نظر می رسد اگر تمامی شروط دیگر وجود داشته باشد بهتر است قاضی اصل را بر «اصلاح» مجرم بگذارد مگر آن که قرینه ای مبنی بر عدم اصلاح در میان باشد.

سوم آن که با استناد به تبصره ماده ۴۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ منظور از «فقدان سابقه کیفری موثر» یعنی «نداشتن سابقه کیفری به یکی از مجازات های ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲» است. بدیهی است در صورت گذشت مواعد مقرر در این ماده، از آن جایی که اعاده ی حیثیت صورت می گیرد، باید مجرم را فاقد سابقه کیفری موثر دانسته و بنابراین امکان صدور حکم «معافیت قضایی از مجازات» را پابرجا دانست.

چهارم آن که از آن جایی که طبق ماده ۱۰۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ «در جرائم تعزیری قابل گذشت، گذشت شاکی یا مدعی خصوصی حسب مورد موجب موقوفی تعقیب یا موقوفی اجرای مجازات است» مشخص می گردد مقصود از شرط «گذشت شاکی»، گذشت در «جرائم غیر قابل گذشت» است، چرا که اگر جرمی قابل گذشت باشد، به محض گذشت شاکی، قرار موقوفی صادر خواهد شد.

سه - آخرین نکته در خصوص «آثار معافیت قضایی از مجازات» است. قانونگذار در انتهای ماده ۳۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان داشته است به فرض وجود تمامی شرایط مذکور در این ماده:

«..... دادگاه می تواند حکم به معافیت از کیفر صادر کند»

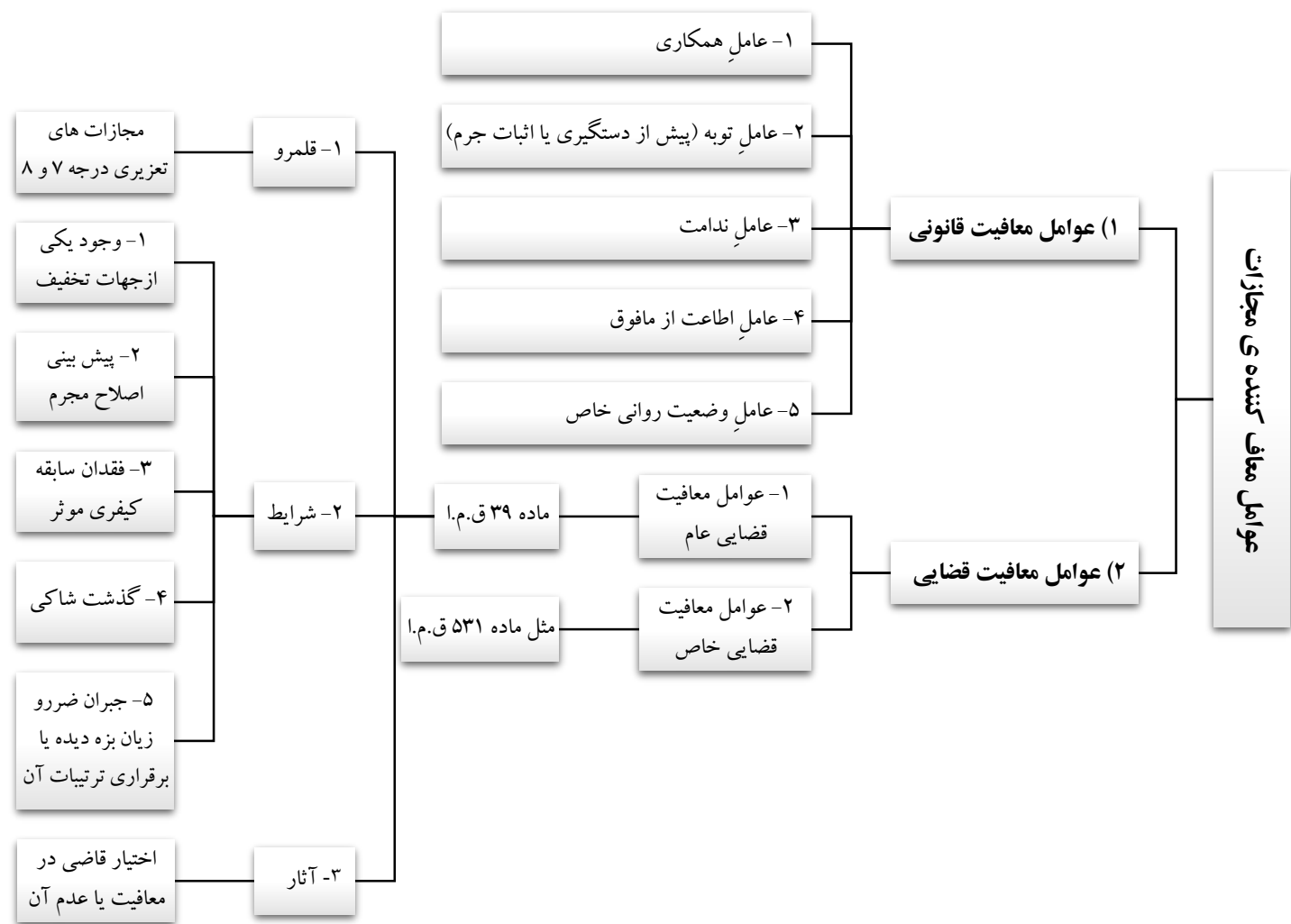
به قرینه و اژهی «... می تواند ...» می توان به آسانی به «قضایی» بودن معافیت از مجازات فوق پی برد. بنابراین حتی اگر تمامی شرایط فوق الذکر نیز وجود داشته باشد، باز هیچ گونه حقی برای مجرم به منظور صدور «حکم معافیت از مجازات» ایجاد نشده و در این خصوص، تصمیم گیرنده نهایی «قاضی دادگاه» می باشد.

۲- عوامل معافیت قضایی خاص: در کنار ماده ۳۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به عنوان مهمترین عامل «معافیت قضایی عام»، قانونگذار جسته و گریخته به برخی از عوامل «معافیت قضایی خاص» (ناظر به یکی سری جرائم خاص) نیز اشاره داشته است که یکی از شاخص ترین آنها، ماده ۵۳۱ ق.م.ا.مصوب ۷۵ می باشد که در آن آمده است:

«اشخاصی که مرتکب جرائم مذکور در مواد قبل شده اند هرگاه قبل از تعقیب به دولت اطلاع دهند و سایر مرتکبین را در صورت بودن معرفی کنند یا بعد از تعقیب وسایل دستگیری آنها را فراهم نمایند حسب مورد در مجازات آنان تخفیف داده می شود و یا از مجازات معاف خواهند شد».

با دقت در ماده فوق روشن می شود چنانچه مجرمین قبل یا بعد از تعقیب همکاری لازم را نماید نهایتاً قاضی ملزم می باشد یکی از دو اقدام «تخفیف مجازات» و یا «معافیت از مجازات» را گزینش نماید. باید توجه داشت هر چند قاضی تنها دو گزینه فوق را پیش روی دارد ولی در انتخاب هر یک از آنها «مخیر» بوده و تصمیم گیرنده نهایی محسوب می گردد.

در انتهای بحث «عوامل معاف کننده مجازات» و پیش از ورود به بحث «عوامل تخفیف دهنده مجازات»، توجه به نمودار جزئی زیر، به تسلط بر موضوع کمک خواهد نمود:



۲- عوامل تخفیف دهنده مجازات

یکی از نهادهای دیگری که در زمان «تعیین مجازات» ممکن است مدنظر قاضی قرار گیرد، «عوامل تخفیف دهنده مجازات» می‌باشد. برخلاف «عوامل معاف کننده مجازات» که باعث عدم اجرای کامل مجازات می‌گردد، «عوامل تخفیف دهنده مجازات» صرفاً باعث «کاهش میزان مجازات» خواهد شد. بدیهی است مقصود از «کاهش میزان مجازات» آن است که قاضی بتواند به کمتر از «حداقل مجازات قانونی» یک جرم حکم دهد، چرا که تعیین مجازات میان «حداقل» و «حداکثر» مجازات، حتی بدون وجود جهات مخففه نیز ممکن می‌باشد. در همین راستا، «عوامل تخفیف دهنده مجازات» به دو قسم کلی «عوامل مخففه قانونی» و «عوامل مخففه قضایی» تقسیم می‌گردد که در ادامه مطرح خواهد شد:

یک- عوامل مخففه قانونی: مقصود از این عوامل، «مواردی است که قانونگذار، قاضی را مکلف نموده

است که مجازات متهم را کاهش دهد. البته گاه قانونگذار خود حداقل میزان تخفیف را مشخص کرده است و گاهی به صوت کلی قاضی را مکلف به تخفیف نموده است». در ادامه به مهمترین این عوامل اشاره خواهد شد:

- ۱- عامل خویشاوندی (خانوادگی)
- ۲- عامل رابطه‌ی پدری - فرزندی (ابوت)
- ۳- عامل ترک جرم
- ۴- عامل کمک به بزه دیده (اعانت)
- ۵- عامل توبه
- ۶- عامل تسلیم به رای

۱- عامل خویشاوندی (خانوادگی): هر چند به موجب مواد ۵۵۳ و ۵۵۴ ق.م.ا مصوب ۷۵، «مخفی کردن»، «فراری دادن» و «مساعدت به مجرم در رهایی» مستوجب مجازات حبس می‌باشد، اما مقنن در تبصره ماده ۵۵۴ مقرر داشته است:

«در موارد مذکور در ماده (۵۵۳) و این ماده در صورتی که مرتکب از اقارب درجه اول متهم باشد مقدار مجازات در هر مورد از نصف حداکثر تعیین شده بیشتر نخواهد بود.»

مطابق با این تبصره چنانچه مرتکب جرایم مواد ۵۵۳ و ۵۵۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ جزء «اقارب درجه اول»^۱ متهم باشد، قاضی «ملزم» می‌باشد در مجازات وی «تخفیف» دهد بدین صورت که نباید مجازات مرتکب در هر مورد «از نصف حداکثر تعیین شده» بیشتر باشد. برای مثال چنانچه یکی از اقارب درجه اول متهم، مرتکب جرم ماده ۵۵۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ گردد، از آنجایی که مجازات قانونی آن «یک تا سه سال حبس» می‌باشد، قاضی نهایتاً می‌تواند وی را به «یک سال و نیم حبس» (تا نصف حداکثر تعیین شده) محکوم نماید.

۲- عامل رابطه پدری - فرزندی (رابطه ابوت): به نظر می‌رسد بایستی رابطه پدری - فرزندی در دو جرم «قتل» و «سرقت» را به عنوان نوعی عامل «مخففه قانونی مجازات» دانست. چرا که:

از یک سو، در «قتل» اگرچه پدر یا جد پدری به جهت وجود نصوص شرعی در مقابل قتل فرزند یا نوه خویش به «قصاص» محکوم نمی‌شوند، ولی این بدین معنی نیست که رفتار آنها جرم نبوده و قابل مجازات نیستند، بلکه صرفاً مجازات «قصاص» به پرداخت «دیه» و «تعزیر مندرج در ماده ۶۱۲ ق.م.ا مصوب ۷۵» محکوم می‌گردد. از سوی دیگر، در «سرقت حدی» نیز اگرچه پدر یا جد پدری به جهت وجود نصوص شرعی در مقابل سرقت اموال فرزند یا نوه خود به مجازات «حدی» مندرج در ماده ۲۷۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ محکوم نمی‌شوند، ولی این به معنی «مجازات نشدن» آنها نیست، بلکه طبق ماده ۲۷۶ ق.م.ا مصوب ۹۲: «سرقت در صورت فقدان هر یک از شرایط موجب حد، حسب مورد مشمول یکی از سرقت‌های تعزیری است». (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۸۹)

۱. برای روشن شدن مفهوم «اقارب درجه اول» بهتر است به مواد ۱۰۳۲ و ۱۰۳۳ قانون مدنی مراجعه شود.

۳- **عامل ترک جرم:** از آنجایی که هدف از «جرم انگاری» رفتارهای ناپسند، حفاظت از نفس، ناموس، مال، عرض و آزادی شهروندان جامعه است، گاه قانونگذار بدین نتیجه می‌رسد که به جای مجازات کردن مجرمین، می‌تواند با پیش‌بینی «تخفیف‌های قانونی در مجازات مرتکبین» بدین اهداف دست یابد. برای مثال قانونگذار در ماده ۵۸۵ ق.م.ا.م.صوب ۷۵ از عامل «ترک جرم» به عنوان یکی از عوامل مخففه قانونی یاد کرده و در آن مقرر داشته است:

«اگر مرتکب یا معاون قبل از آن که تعقیب شود شخص توقیف شده را رها کند یا اقدام لازم جهت رها شدن وی به عمل آورد در صورتی که شخص مزبور را زیاده از پنج روز توقیف نکرده باشد مجازات او حبس از دو تا شش ماه خواهد بود».

این در حالی است که مجازات اصلی جرم «توقیف غیرقانونی» مندرج در مواد ۵۸۳ (برای مرتکب) و ۵۸۴ (برای معاون) به ترتیب «.... یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال....» و «..... حبس از سه ماه تا یک سال یا جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار ریال تا شش میلیون ریال....» می‌باشد.

۴- **عامل کمک به بزه دیده (اعانت):** هر چند در حالت عادی به موجب بند ج ماده ۳۸ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ «کوشش متهم به منظور تخفیف آثار جرم یا اقدام وی برای جبران زیان ناشی از آن» از «عوامل مخففه قضایی» به حساب می‌آید، ولیکن گاه قانونگذار به جهت حساسیت جرم ارتكابی از آن به عنوان «عامل مخففه قانونی» مجازات یاد کرده است. تبصره ۲ ماده ۷۱۹ ق.م.ا.م.صوب ۷۵ از مصادیق بارز این مورد تلقی می‌گردد که در آن آمده است:

«در تمام موارد مذکور هرگاه راننده مصدوم را به نقاطی برای معالجه و استراحت برساند و یا مامورین مربوطه را از واقعه آگاه کند و یا به هر نحوی موجبات معالجه و استراحت و تخفیف آلام مصدوم را فراهم کند دادگاه مقررات تخفیف را درباره او رعایت خواهد نمود»

۵- **عامل توبه:** توبه به عنوان یک عامل مشترک، می‌تواند در چهار قالب «عوامل معافیت قانونی»، «عوامل مخففه قانونی»، «عوامل مخففه قضایی» و «عوامل ساقط کننده مجازات» قرار گیرد. در مطالب قبل، به مورد نخست اشاره گردید و در مطالب آینده، دو مورد آخر بیان خواهد شد، اما آنچه که در اینجا مهم است، تلقی «توبه» به عنوان یکی از «عوامل مخففه قانونی» می‌باشد که یکی از مهمترین نمونه‌های آن تبصره ۲ ماده ۱۱۴ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ است که در آن آمده است:

«در زنا و لواط هرگاه جرم به عنف، اکراه و یا با اغفال بزه دیده انجام گیرد، مرتکب در صورت توبه و سقوط مجازات به شرح مندرج در این ماده به حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هر دو آنها محکوم می‌شود».

باید توجه داشت هر چند قانونگذار در این ماده از اصطلاح «سقوط مجازات» یاد کرده است، اما از آنجایی که مرتکب زنا یا لواط فوق را همچنان مستحق مجازات «حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هر دوی آنها» دانسته است، «تسامحاً» می‌توان توبه‌ی مطروحه در این ماده را از مصادیق «عوامل مخففه قانونی» تلقی نمود.

۶- عامل تسلیم به رای: یکی دیگر از عوامل «مخففه قانونی مجازات» که نه در قانون مجازات اسلامی، بلکه در قانون آیین دادرسی کیفری پیش بینی شده است، «عامل تسلیم به رای» است. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۱۰) این مورد به صراحت در ماده ۴۴۲ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ منعکس شده است:

«در تمام محکومیت‌های تعزیری در صورتی که دادستان از حکم صادره درخواست تجدیدنظر نکرده باشد، محکوم علیه می‌تواند پیش از پایان مهلت تجدید نظرخواهی با رجوع به دادگاه صادرکننده حکم، حق تجدیدنظرخواهی خود را اسقاط یا درخواست تجدیدنظر را مسترد نماید و تقاضای تخفیف مجازات کند. در اینصورت، دادگاه در وقت فوق العاده با حضور دادستان به موضوع رسیدگی و تا یک چهارم مجازات تعیین شده را کسر می‌کند. این حکم دادگاه قطعی است.»

البته برخورداری از عامل مخففه قانونی فوق مستلزم وجود شرایط زیر است:

- ۱- تعزیری بودن محکومیت.
- ۲- عدم درخواست تجدیدنظر توسط دادستان.
- ۳- تسلیم به رای (اسقاط یا مسترد کردن درخواست تجدید نظر) در مهلت تجدیدنظرخواهی.
- ۴- درخواست تخفیف مجازات توسط محکوم.^۱

^۱ در انتهای بحث «عوامل مخففه قانونی» بررسی عامل «پرداخت جزای نقدی» خالی از لطف نیست. برخی از حقوقدانان با استناد به تبصره ۳ ماده ۵۲۹ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ این عامل را نیز جزئی از «عوامل مخففه قانونی» پنداشته‌اند. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۱۱) در این تبصره آمده است: «هرگاه محکوم علیه ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ احضاریه قاضی اجرای احکام کیفری برای پرداخت جزای نقدی حاضر شود، قاضی اجرای احکام می‌تواند او را از پرداخت بیست درصد (۲۰٪) جزای نقدی معاف کند. دفتر قاضی اجرای احکام کیفری مکلف است در برگیرنده احضاریه محکوم علیه معافیت موضوع این تبصره را قید کند.»

باید توجه داشت هر چند قانونگذار به صراحت از واژه‌ی «...می‌تواند...» استفاده نموده است، ولی برخی از حقوقدانان بر این باورند: «با توجه به قسمت اخیر تبصره ۳ که از «معافیت موضوع این تبصره» سخن گفته است، نه از «امکان یا احتمال معافیت»، تخفیف بیست درصدی در مبلغ جزای نقدی در صورت حضور محکوم علیه برای پرداخت آن ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ احضاریه، «الزامی» است نه اختیاری. (خالقی، ۱۳۹۳، ص ۴۱۶).

با این تفسیر که به نظر قابل دفاع نیست، می‌بایست عامل «پرداخت جزای نقدی» را به عنوان هشتمین عامل «مخففه قانونی مجازات» تلقی نمود.

دو- عوامل مخففه قضایی: «عوامل مخففه قضایی» به عواملی گفته می‌شود که در صورت وجود، به قاضی «اختیار» تخفیف مجازات را اعطا می‌نماید. مجموعاً می‌توان این قبیل عوامل را در سه عامل «همکاری»، «توبه» و «کیفیات مخففه قضایی» موضوع ماده ۳۷ و ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲، خلاصه نمود که به ترتیب بیان می‌شوند:

۱- عامل همکاری: گاه قانونگذار «همکاری» مجرمین را نه به عنوان عامل «معافیت یا مخففه قانونی مجازات»، بلکه به عنوان عامل «مخففه قضایی مجازات» پنداشته است. در این خصوص می‌توان به بخشی از مواد ۵۲۱ و ۵۳۱ مصوب ۷۵ اشاره داشت که در آن‌ها آمده است:

ماده ۵۲۱ - «هرگاه اشخاصی که مرتکب جرایم مذکور در مواد (۵۱۸) و (۵۱۹) و (۵۲۰) می‌شوند قبل از کشف قضیه، مامورین تعقیب را از ارتکاب جرم مطلع نمایند یا در ضمن تعقیب به واسطه اقرار خود موجبات تسهیل تعقیب سایرین را فراهم آورند یا مامورین دولت را به نحو موثری در کشف جرم کمک و راهنمایی کنند بنا به پیشنهاد رئیس حوزه قضائی مربوط و موافقت دادگاه و یا با تشخیص دادگاه در مجازات آنان تخفیف متناسب داده می‌شود...»

دقت در ماده‌ی فوق‌الذکر گویای آن است که چنانچه مرتکب همکاری لازم را انجام دهد، به پیشنهاد رئیس حوزه قضایی و «موافقت دادگاه» و یا به «تشخیص دادگاه» در مجازات وی «تخفیف متناسب» داده می‌شود. هر چند برخی از حقوقدانان، این ماده را به عنوان مثالی برای «عامل مخففه قانونی» ذکر کرده‌اند، اما به نظر می‌رسد با توجه به عبارات «موافقت دادگاه» و یا با «تشخیص دادگاه» این عامل، بیشتر نزدیک به «عوامل مخففه قضایی» است تا «عوامل مخففه قانونی».

ماده ۵۳۱ - «اشخاصی که مرتکب جرایم مذکور در مواد قبل شده‌اند هرگاه قبل از تعقیب به دولت اطلاع دهند و سایر مرتکبین را در صورت بودن معرفی کنند یا بعد از تعقیب وسایل دستگیری آن‌ها را فراهم نمایند حسب مورد در مجازات آنان تخفیف داده می‌شود و یا از مجازات معاف خواهند شد.»

تامل در این ماده به اثبات می‌رساند چنانچه مرتکب اقدامات قانونی لازم را انجام دهد، حسب مورد یا در مجازات وی «تخفیف» داده شده و یا از مجازات «معاف» می‌گردد. اختیار قاضی در انتخاب یکی از این دو اقدام، گویای آن است که عامل مذکور جزء عوامل «مخففه قضایی» است نه عوامل مخففه قانونی.

۲- عامل توبه: همان گونه که ذکر شد، «توبه» عاملی مشترک است که بسته به جایگاهش می‌تواند عنوان خاصی را دارا شود. اما در این جا «توبه» به عنوان عاملی تلقی شده است که به قاضی «اختیار» تخفیف در مجازات را اعطا نموده است. قسمت انتهایی ماده ۱۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مثالی بارز برای این مورد است که در آن آمده است:

«.....در سایر جرائم موجب تعزیر دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال نماید»

به قرینه عبارت نخستین ماده که ناظر به تاثیر توبه در جرایم مستوجب تعزیر درجه «شش تا هشت» است، مشخص می‌گردد این قسمت ماده اختصاص به «جرایم مستوجب تعزیر درجه یک تا پنج» دارد. واژه‌ی «... می‌تواند...» در این ماده گویای آن است که «توبه» در «جرایم مستوجب تعزیر درجه یک تا پنج»، صرفاً به عنوان یک عامل «مخففه قضایی» در نظر گرفته شده است نه عامل مخففه قانونی.

۳- کیفیات مخففه (مواد ۳۷ و ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲): «عوامل مخففه قضایی» که در مواد ۳۷ و ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ پیش‌بینی شده است همسو با «اصل فردی کردن مجازات» به قضات اجازه می‌دهد در صورت وجود تمامی شرایط قانونی، مجازات مرتکبین را کاهش دهد. همانند سایر عوامل، تحلیل این قسمت نیز مستلزم بیان ماده مربوطه است:

ماده ۳۷- «در صورت وجود یک یا چند جهت از جهات تخفیف، دادگاه می‌تواند مجازات تعزیری را به نحوی که به حال متهم مناسب‌تر باشد به شرح ذیل تقلیل دهد یا تبدیل کند:

الف- تقلیل حبس به میزان یک تا سه درجه

ب- تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار

پ- تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال

ت- تقلیل سایر مجازاتهای تعزیری به میزان یک یا دو درجه از همان نوع یا انواع دیگر».

آنچه که می‌توان از این ماده برداشت نمود به ترتیب به شرح زیر است:

یک- «در صورت وجود یک جهت از جهات تخفیف.....»: ابتدای این ماده گویای آن است که این ماده در مقام بیان «عوامل مخففه» می‌باشد، چرا که به وجود «جهات تخفیف» اشاره کرده است. اما پاسخ بدین سوال که «جهات تخفیف کدامند؟»

ماده ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«جهات تخفیف عبارتند از:

- الف- گذشت شاکی یا مدعی خصوصی.
- ب- همکاری مؤثر متهم در شناسایی شرکا یا معاونان، تحصیل ادله یا کشف اموال و اشیاء حاصله از جرم یا به کار رفته برای ارتکاب آن.
- پ- اوضاع و احوال خاص مؤثر در ارتکاب جرم، از قبیل رفتار یا گفتار تحریک آمیز بزه دیده یا وجود انگیزه شرافتمندانه در ارتکاب جرم.
- ت- اعلام متهم قبل از تعقیب یا اقرار مؤثر وی در حین تحقیق و رسیدگی.
- ث- ندامت، حسن سابقه و یا وضع خاص متهم از قبیل کهولت یا بیماری.
- ج- کوشش متهم به منظور تخفیف آثار جرم یا اقدام وی برای جبران زیان ناشی از آن.
- چ- خفیف بودن زیان وارده به بزه دیده یا نتایج زیانبار جرم.
- ح- مداخله ضعیف شریک یا معاون در وقوع جرم.

در خصوص این جهات توجه به چند نکته حائز اهمیت است:

اول آنکه با توجه به عبارت «جهات تخفیف عبارتند از:....» مشخص می گردد جهات مذکور جنبه «حصری» دارند نه تمثیلی. بنابراین قاضی حق ندارد به منظور تخفیف مجازات مرتکب، به جهتی خارج از این ماده استناد نماید. بی جهت نیست که در تبصره یک ماده ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«دادگاه مکلف است جهات تخفیف مجازات را در حکم خود قید کند.»

دوم آن که قاضی نمی تواند به موجب «یک» جهت، دو بار در مجازات مرتکب تخفیف دهد. بدین موضوع به درستی در تبصره دو ماده ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ اشاره شده است، آن جا که قانونگذار مقرر داشته است:

«هرگاه نظیر جهات مندرج در این ماده در مواد خاصی پیش بینی شده باشد، دادگاه نمی تواند به موجب همان جهات، مجازات را دوباره تخفیف دهد»

برای مثال اگر قاضی به موجب تبصره ۲ ماده ۷۱۹ ق.م.ا.مصوب ۷۵ در مجازات راننده ای که مصدوم را به منظور معالجه به نقطه ای رسانیده، تخفیف داده است، مجدداً نمی تواند با استناد به بند ج ماده ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در مجازاتش تخفیف دهد.

سوم آن که هر یک از بندهای هشت گانه‌ی فوق در برگیرنده‌ی مجموعه‌ای از نکات اند که اهم آن‌ها عبارتند از:

۱- در بند الف مقصود از «گذشت شاکی یا مدعی خصوصی»:

اولاً گذشت در جرایم «غیرقابل گذشت» است، چرا که مطابق با ماده ۱۰۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲، گذشت در جرایم «قابل گذشت» باعث صدور قرار موقوفی خواهد شد.

ثانیاً گذشت در «مرحله رسیدگی در دادگاه» و در هنگام «تعیین مجازات» است. چرا که:

یک- در گذشت شاکی در «مرحله تحقیقات مقدماتی» تا «قبل از صدور کیفرخواست» در جرایم

تعزیری درجه شش، هفت و هشت، امکان صدور «قرار تعلیق تعقیب» (ماده ۸۱ ق.آ.د.ک) وجود دارد.

دو- گذشت شاکی «بعد از صدور کیفرخواست» و «قبل از ارسال پرونده به دادگاه» به دادستان اختیار

می دهد در صورت حصول تمامی شرایط به صدور «قرار تعلیق تعقیب» پردازد. (ماده ۲۸۳ ق.آ.د.ک)

سه- گذشت شاکی «بعد از صدور حکم قطعی کیفری»، در صورت درخواست محکوم علیه می تواند

از موارد «تخفیف مجازات یا تبدیل آن» گردد. (ماده ۴۸۳ ق.آ.د.ک)

لازم به ذکر است برخلاف نظر برخی از حقوقدانان، به نظر می رسد در صورت وجود شاکیان متعدد، گذشت

برخی از آن‌ها نیز کفایت کرده و نیازی به گذشت تمامی شکات نیست. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۴۸)

۲- به قرینه‌ی واژه‌ی «از قبیل...» در بند پ مشخص می شود مصادیق مذکور برای «اوضاع و احوال خاص موثر در

ارتکاب جرم» جنبه «تمثیلی» دارند. بنابراین مواردی مثل «شرایط دشوار آب و هوایی» یا «جاذبه بیش از حد

موضوع جرم» نیز می تواند از مثال‌های این بند باشند.

۳- در بند «ث» به نظر می رسد:

اولاً میان «ندامت» و «توبه» تفاوت وجود دارد، چرا که به قرینه‌ی عبارت «هرگاه متهم توبه کند و ندامت و

اصلاح او برای قاضی محرز گردد» مندرج در مواد ۱۱۴، ۱۱۵ و ۱۱۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲، توبه ترکیبی از «ندامت»

(پشیمانی از کرده گذشته) و «اصلاح» (عدم انجام مجدد جرم در آینده) می باشد.

ثانیاً به نظر می رسد ملاک تشخیص «حسن سابقه» در این عبارت، «عرف» می باشد، بدین معنی که اجمالاً از

مجرم «به نیکی و حسن خلق» یاد نماید. پس معیارهایی مثل «فقدان سابقه کیفری موثر» چندان قابل اتکا نیست.

ثالثاً به قرینه‌ی واژه‌ی «از قبیل...» مشخص می گردد مصادیق مذکور برای «وضع خاص متهم» جنبه «تمثیلی»

دارند. بنابراین شامل مواردی مثل «نگهداری از فرزندان معلول» نیز می شود. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۲۰).

۴- به نظر می رسد مقصود از کوشش متهم به منظور تخفیف «آثار جرم» یا اقدام وی برای «جبران» زیان ناشی از

آن (بند ج)، اعم از «آثار» و «جبران» مادی و معنوی می باشد.

۵- لازم به ذکر است دو بند آخر ماده ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲، جزء نوآوری‌های قانون مجازات اسلامی می باشد که

مورد آخر آن ناظر به مواد ۱۲۵ و ۱۲۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می باشد.

دو - «...دادگاه...»: به قرینه‌ی کلمه دادگاه مشخص می‌گردد تنها «قاضی صادرکننده حکم» می‌تواند تخفیف مجازات را اعمال نموده و دادستان، بازپرس یا دادیار فاقد چنین حقی می‌باشند. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۱۶) البته اطلاق کلمه‌ی «دادگاه» گویای آن است که مقصود از دادگاه اعم از دادگاه‌های عمومی، انقلاب، نظامی و ویژه روحانیت و به طور کلی «مرجع رسیدگی و صدور حکم محکومیت» می‌باشد. مراجع تجدید نظر نیز در صورتی که حکم بدوی نقض شود، می‌توانند به تشخیص خود، حکم مجددی را صادر نموده و مجازات مجرم را تخفیف دهند. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۴۷)

سه - «... می‌تواند...»: شاید کلیدی‌ترین واژه‌ی این ماده همین کلمه باشد، چرا که با توسل به آن می‌توان ادعا نمود ماده ۳۷ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ در مقام بیان «عامل مخففه قضایی مجازات» است. بنابراین حتی در صورت وجود یک یا چند جهت تخفیف، باز نهایتاً این قاضی دادگاه است که تشخیص دهنده‌ی آن است که مجازات مجرم را تخفیف بدهد یا خیر. بی تردید در این میان، مجرم هیچ گونه حق اعتراضی نسبت به تصمیم اتخاذ شده ندارد.

چهار - «... مجازات تعزیری...»: این قید، گویای «قلمرو اعمال عوامل مخففه قضایی» است. هر چند از مفهوم مخالف «مجازات تعزیری» برداشت می‌گردد که در «حدود»، «قصاص» و «دیات»، مطلقاً حق اعمال «عوامل مخففه قضایی» موضوع این ماده وجود ندارد ولی باید توجه داشت حتی در خود مجازات‌های تعزیری نیز ممنوعیت‌هایی برای اعمال کیفیات مخففه‌ی موضوع ماده ۳۷ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ به چشم می‌خورد که مهمترین آن‌ها عبارتند از:

۱- تبصره ماده ۱۳۹ ق.م.ا.م.صوب ۹۲: «چنانچه مرتکب دارای سه فقره محکومیت قطعی مشمول مقررات تکرار جرم یا بیشتر از آن باشد، مقررات تخفیف اعمال نمی‌شود».

۲- ذیل ماده ۷۱۹ ق.م.ا.م.صوب ۷۵: «...دادگاه نمی‌تواند در مورد این ماده اعمال کیفیت مخففه نماید».

۳- تبصره ۱ ماده ۱ ق.ت.م.م.ا.ا.ک: «در کلیه موارد مذکور در این ماده، در صورت وجود جهات و کیفیات مخففه دادگاه می‌تواند با اعمال ضوابط مربوط به تخفیف، مجازات مرتکب را فقط تا حداقل مجازات مقرر در این ماده (حبس) و انفصال ابد از خدمات دولتی تقلیل دهد...»

۴- تبصره ماده ۲ ق.ت.م.م.ا.ا.ک: «در موارد مذکور در این ماده در صورت وجود جهات تخفیف و تعلیق دادگاه مکلف به رعایت مقررات تبصره یک ماده یک این قانون خواهد بود».

۵- تبصره ۶ ماده ۵ ق.ت.م.م.ا.ا.ک: «در کلیه موارد مذکور در صورت وجود جهات تخفیف، دادگاه مکلف به رعایت مقررات تبصره یک ماده یک از لحاظ حداقل حبس و نیز بنا به مورد حداقل انفصال موقت یا انفصال دایم خواهد بود».

۶- تبصره ۵ ماده ۲ قانون مجازات اخلاگران در نظام اقتصادی کشور: «هیچ یک از مجازات‌های مقرر در این قانون قابل تعلیق نبوده، همچنین اعدام و جزاهای مالی و محرومیت و انفصال دائم از خدمات دولتی و نهادها از طریق محاکم قابل تخفیف یا تقلیل نیست». (برای مطالعه بیشتر ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۱۹۳)

۵- «... به نحوی که به حال متهم مناسب تر باشد...»: شاید این شرط، صریح ترین شرط مقرر در این ماده برای اعمال «کیفیات مخففه قضایی» تلقی گردد. بی تردید مرجع تشخیص «مناسب تر» بودن مجازات به حال «متهم» کسی جز «قاضی دادگاه» نمی باشد. البته قاضی دادگاه نیز بایستی به منظور صدور حکمی عادلانه و منصفانه، «وضعیت شخصی، خانوادگی و اجتماعی» متهم را در نظر گیرد، تا بدین طریق احتمال «بازپروری» وی را به حداکثر ممکن برساند.

۶- «... به شرح ذیل تقلیل دهد یا تبدیل کند»: این عبارات پایانی در برگیرنده‌ی دو پیام مهم است:

اول آن که به قرینه‌ی «... به شرح ذیل ...» مشخص می گردد دست قاضی در تقلیل یا تبدیل کاملاً باز نبوده و می بایست در چهارچوب تعیین شده توسط قانونگذار عمل نماید که عبارتند از:

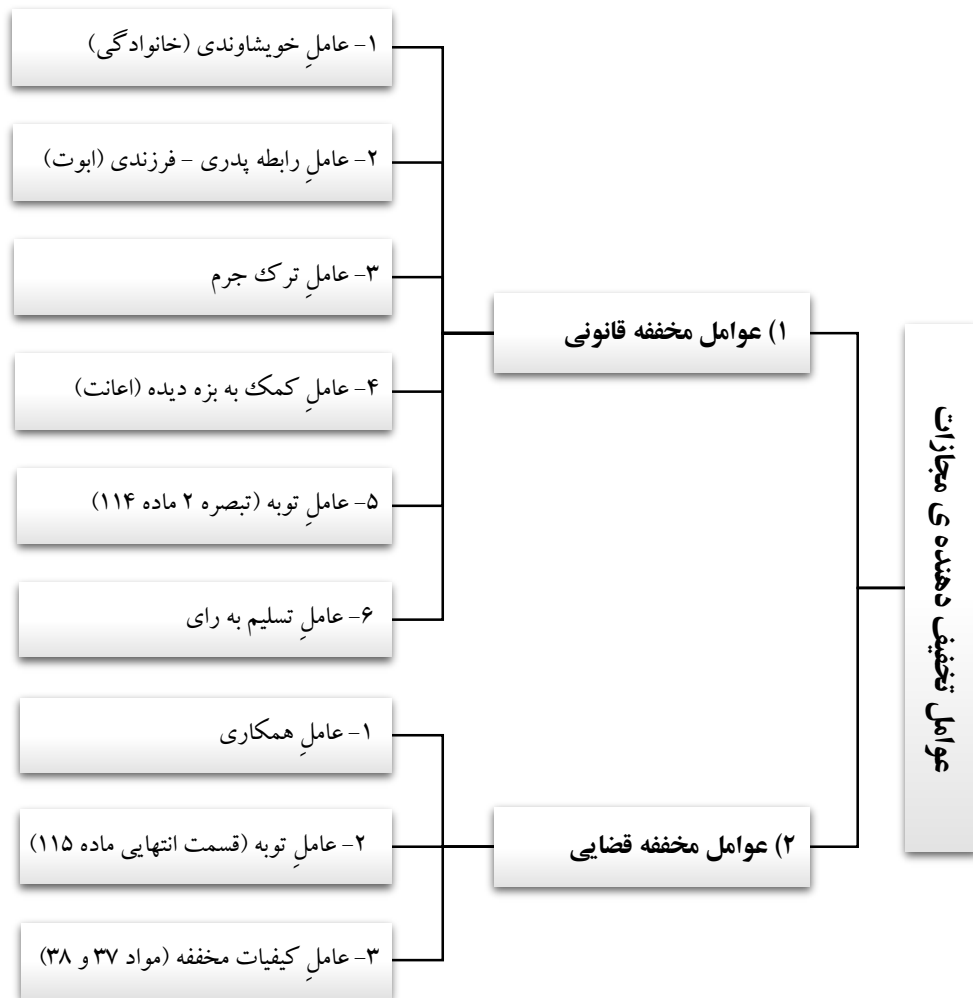
- الف- تقلیل حبس به میزان یک تا سه درجه
- ب- تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار
- پ- تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال
- ت- تقلیل سایر مجازاتهای تعزیری به میزان یک یا دو درجه از همان نوع یا انواع دیگر.

دوم آن که قاضی در مقام «تخفیف قضایی مجازات» سه راهکار پیش روی دارد:

یک- تقلیل: تقلیل مجازات به معنای «کاهش میزان مجازات بدون تغییر ماهیت آن» می باشد. این مورد در بندهای «الف» و «ت» پیش بینی شده است که از جمع آن برداشت می گردد قاضی می تواند «مجازات تعزیری حبس» را به میزان ۱ تا ۳ درجه و «سایر مجازاتهای تعزیری» را به میزان ۱ تا ۲ درجه تقلیل دهد. برای مثال چنانچه قاضی بخواهد به جهت گذشت شاکی، مجازات مرتکب جرم مستوجب حبس تعزیری درجه ۲ را تخفیف دهد، می تواند با استناد به بند الف این ماده، آن را به حبس تعزیری درجه ۳ تا ۵ کاهش دهد.

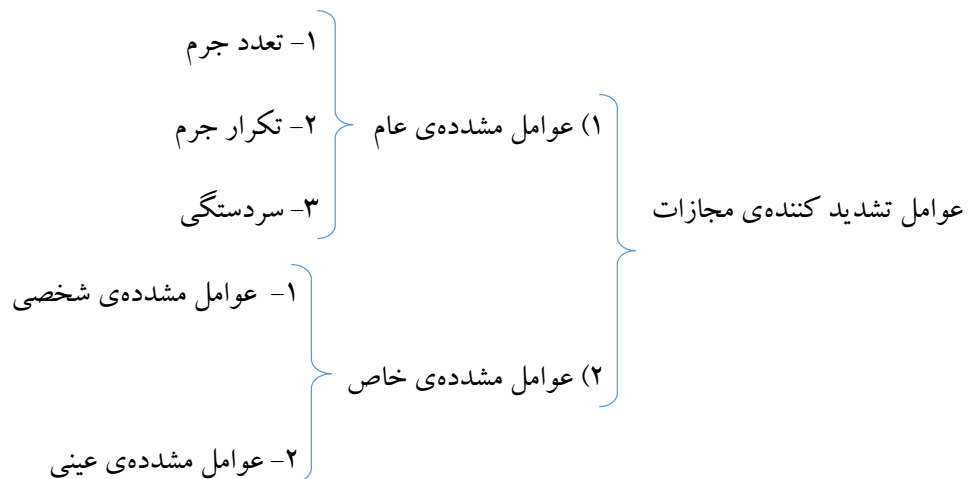
دو- تبدیل: تبدیل مجازات به معنای «تغییر ماهیت مجازات قانونی به منظور تخفیف دادن به مجرم» می باشد. این مورد در بندهای «ب» و «پ» بیان شده است که اختصاص به «مصادره اموال» و «انفصال دائم» دارد. به نظر می رسد به قرینه مجازات مطروحه در بند ب، مقصود از «مصادره اموال»، «مصادره کل اموال» است.

سه- تقلیل و تبدیل: مستند تقلیل و تبدیل مجازات در مقام تخفیف، عبارت انتهایی بند ت می باشد که بیان داشته است: «تقلیل سایر مجازاتهای تعزیری ... از ... انواع دیگر». بنابراین قاضی علاوه بر تقلیل مذکور در مورد نخست، می تواند به منظور تخفیف مجازات مرتکب در «مجازاتهای تعزیری غیر حبس»، علاوه بر «تقلیل»، حکم به تخفیف مجازات در قالب «تقلیل و تبدیل» همزمان دهد. برای مثال تخفیف مجازات شلاق تعزیری درجه شش به جزای نقدی درجه هفت. در این صورت علاوه بر تقلیل، تبدیل مجازات نیز صورت می گیرد.



۳- عوامل تشدید کننده مجازات

برخلاف عوامل «معاف کننده» و «تخفیف دهنده» مجازات که نوعی سیاست «ارفاق آمیز» در مرحله «تعیین مجازات» محسوب می گردد، «عوامل تشدید کننده مجازات» دقیقاً برعکس، به دنبال اتخاذ رویکردی «سخت گیرانه» نسبت به مجرمین خطرناک می باشد. در همین راستا، می توان این قبیل عوامل را در دو حوزه جدایانه بررسی نمود که عبارتند از:



یک - عوامل مشددهی عام: همانگونه که از واژه‌ی «عام» مشخص است مقصود از عوامل مشددهی عام «عواملی است که اگر با جرمی همراه گردد، موجب تشدید مجازات آن خواهد شد، بدون آن که به جرم معینی اختصاص داشته باشد». مجموعاً این قبیل عوامل را می‌توان در سه قسمت «تعدد جرم»، «تکرار جرم» و «سردستگی گروه مجرمانه» قرار داد که به نوبت مورد تحلیل قرار می‌گیرند:

۱- تعدد جرم: تعدد جرم به معنای «ارتکاب جرایم متعدد بدون آن که متهم برای اتهامات متعدد پیشین خود به محکومیت کیفری قطعی رسیده باشد، خواه جرایم متعدد در فواصل کوتاهی ارتکاب یافته باشد، چندان که زمان برای تعقیب و محکومیت متهم کافی نبوده، خواه متهم متواری بوده و یا جرایم او به دلایل گوناگون کشف نشده باشد». (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۷۴)

بنابراین به نظر می‌رسد مهمترین تفاوت میان «تعدد جرم» و «تکرار جرم» در «وجود محکومیت کیفری قطعی» است، بدین معنی که «تعدد جرم» ناظر به جایی است که «میان جرایم ارتکابی شخص، هیچ گونه حکم محکومیت کیفری قطعی صادر نشده است»، در حالی که «تکرار جرم» ناظر به موردی است که «یک شخص بعد از آن که حکم کیفری قطعی نسبت به جرم ارتکابی اش صادر شده است، مجدداً مرتکب جرمی دیگر می‌شود» البته به استثنای حدود.

از مقدمه‌ی فوق گذشته، با معیار قرار دادن قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ مشخص می‌گردد «تعدد جرم» در دو قالب «تعدد/اعتباری» (تعدد معنوی / عنوانی) و «تعدد مادی» (تعدد واقعی / رفتاری) قرار می‌گیرد که در ادامه به بررسی هر یک از آن‌ها پرداخته خواهد شد:

الف - تعدد اعتباری (معنوی یا عنوانی): در ادبیات حقوقی، «انجام رفتار واحد مشمول دو یا چند عنوان مجرمانه» را تعدد اعتباری گویند. به دیگر سخن، در تعدد اعتباری لازم است در عالم خارج، شخص تنها مرتکب «یک» رفتار (خواه فعل یا ترک فعل) گردد، ولی همان رفتار واحد، نقض کننده‌ی «چندین ماده از قوانین کیفری» باشد.

بی تردید، مهمترین ماده‌ی مرتبط با «تعدد اعتباری»، ماده ۱۳۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ است که در آن آمده است:

«در جرائم موجب تعزیر هرگاه رفتار واحد، دارای عناوین مجرمانه متعدد باشد، مرتکب به مجازات اشد محکوم می‌شود»

مسئلاً خواننده‌ی نکته سنج پی برده است که قلمرو ماده‌ی فوق، فقط به «جرایم مستوجب تعزیر» محدود بوده و به هیچ وجه گویای قواعد حاکم بر «تعدد اعتباری» سایر جرایم (جرایم مستوجب حد، قصاص و دیه) نمی‌باشد. بنابراین برای شناسایی قواعد «تعدد اعتباری» سایر جرایم، به ناچار بایستی به سایر مواد مرتبط متوسل شد.^۱

در ادامه برای روشن شدن مفهوم «تعدد اعتباری» در «جرایم مستوجب تعزیر»، توجه به مثال‌های زیر خالی از لطف نیست:

مثال اول- **اعطای مال امانی به قاضی به عنوان رشوه:** در این مثال، هر چند فقط «یک» رفتار از شخص سر می‌زند، ولی همین رفتار واحد، دارای دو عنوان مجرمانه‌ی «خیانت در امانت» (ماده ۶۷۴ ق.م.ا مصوب ۷۵) و «رشاء» (ماده ۵۹۲ ق.م.ا مصوب ۷۵) می‌باشد.

مثال دوم- **نشان دادن یک سند مجعول به دیگری و اقدام برای بردن مال وی:** در این مثال، هر چند تنها یک رفتار از مرتکب سر زده است، ولی همین رفتار واحد، دارای دو عنوان مجرمانه‌ی «استفاده از سند مجعول» (ماده ۵۳۶ ق.م.ا مصوب ۷۵) و «شروع به کلاهبرداری» می‌باشد.

حال سوال این است که مطابق با قانون مجازات اسلامی، حکم «تعدد اعتباری» در جرایم مستوجب تعزیر چیست؟ پاسخ این سوال در قسمت دوم ماده ۱۳۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ نهفته است، آن‌جا که قانونگذار مقرر داشته است:

۱. در حقیقت مقصود از «تعدد اعتباری» در سایر جرایم، در جایی است که رفتار واحد یک شخص، دارای عناوین مجرمانه‌ای باشد که یا فقط مستوجب حد، یا قصاص و یا دیه باشد، بدون آن که جمع میان آن‌ها مدنظر باشد. در این خصوص می‌توان به تفکیک چنین حکم داد:

الف- جرایم مستوجب حد: این که قانونگذار ماده ۱۳۱ ق.م.ا را به حکم «تعدد اعتباری» در «جرایم مستوجب تعزیر» اختصاص داده است، بدین معنی نیست که در «جرایم مستوجب حد» تصور وقوع «تعدد اعتباری» ممکن نباشد. در این میان، برخی از حقوقدانان معتقدند تبصره ۲ ماده ۱۳۲ ق.م.ا مثالی برای تعدد اعتباری در حدود است که در آن حکم به «مجازات اشد» داده شده است:

«چنانچه دو یا چند جرم حدی در راستای هم و در یک واقعه باشند، فقط مجازات اشد اجراء می‌شود؛ مانند تفخیز در هنگام لواط که تنها مجازات لواط اجراء می‌شود».

ضمن احترام به نظر این قبیل حقوقدانان، باید بیان نمود به نظر نمی‌رسد این تبصره ناظر به «تعدد اعتباری» در حدود باشد، چرا که در تعدد اعتباری، یک رفتار باید در آن واحد مشمول چند عنوان مجرمانه گردد، حال آن که در این تبصره بدین شکل نیست!

ب- جرایم مستوجب قصاص: در خصوص اینکه حکم رفتار واحدی که دارای عناوین مجرمانه متعددی باشد که تماماً مستوجب قصاص‌اند نیز قرینه‌هایی در قانون مجازات اسلامی به چشم می‌خورد. برای مثال در ماده ۲۹۶ این قانون آمده است:

«اگر کسی، عمداً جنایتی را بر عضو فردی وارد سازد و او به سبب سرایت جنایت فوت کند، چنانچه جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایات عمدی باشد، قتل عمدی محسوب می‌شود...».

این قسمت از ماده گویای آن است که هر چند رفتار واحد دارای عناوین مجرمانه‌ی متعدد مستوجب قصاص یعنی «قصاص عضو» و «قصاص نفس» می‌باشد، ولی به جای هر دو مجازات، تنها جانی به «مجازات اشد» یعنی «قصاص نفس» محکوم خواهد شد.

پ- جرایم مستوجب دیه: هر چند قانونگذار در ماده ۵۳۸ ق.م.ا، در خصوص «تعدد جنایات مستوجب دیه»، اصل را «...بر تعدد دیات و عدم تداخل آنها...» دانسته است، اما گاهی خلاف آن را نیز مورد پذیرش قرار داده است که ماده ۵۴۶ ق.م.ا از مصادیق آن محسوب می‌گردد. بنابراین اگر رفتار واحد یک شخص منتهی به عناوین مجرمانه متعدد مستوجب دیه گردد، به جای محکومیت وی به «مجازات اشد» (یعنی پرداخته دیه بیشتر)، اصل بر «عدم تداخل» دانسته شده است. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۸۱-۱۸۰)

«... مرتکب به مجازات اشد محکوم می‌شود»

از این قسمت ماده برداشت می‌گردد در جرایم مستوجب تعزیر، حکم «تعدد اعتباری»، محکومیت به «مجازات اشد» می‌باشد. برآستی مقصود از «مجازات اشد» چیست؟ و این که آیا میان مفاهیم «اشد مجازات» و «مجازات اشد» تفاوت وجود دارد یا خیر؟ در مقام پاسخ باید بیان داشت:

یک - مقصود از محکومیت به «اشد مجازات» یعنی «محکومیت به حداکثر مجازات قانونی یک جرم». برای مثال از آن جایی که مجازات قانونی جرم «نقشه برداری، فیلم برداری و عکس برداری غیرمجاز از استحکامات نظامی و اماکن ممنوعه» (ماده ۵۰۳ ق.م.ا.مصوب ۷۵)، ۶ ماه تا ۳ سال حبس می‌باشد، پس اشد مجازات جرم فوق، «۳ سال حبس» می‌باشد، بدین دلیل واضح که حداکثر مجازات قانونی این جرم محسوب می‌گردد.

دو - منظور از محکومیت به «مجازات اشد» یعنی «محکومیت به مجازات جرم شدیدتر». بنابراین در جایی که از اصطلاح «مجازات اشد» استفاده می‌شود، منطقاً باید بیش از یک مجازات وجود داشته باشد تا بتوان بیان شد شخص به «مجازات جرم شدیدتر» محکوم می‌گردد. برای مثال شخصی که با نشان دادن یک سند غیررسمی مجعول، قصد بردن مال دیگری را می‌نماید، مرتکب دو جرم «استفاده از سند مجعول» و «شروع به کلاهبرداری» شده است. از آن جایی که مجازات جرم «شروع به کلاهبرداری» (بند ب ماده ۱۲۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ / حبس درجه پنجم) شدیدتر از جرم «استفاده از سند غیررسمی مجعول» (ماده ۵۳۶ / حبس درجه شش) می‌باشد، پس باید مطابق با ماده ۱۳۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مرتکب را به «مجازات اشد» یعنی مجازات جرم «شروع به کلاهبرداری» محکوم نمود.

در پایان باید توجه داشت این که گفته می‌شود مرتکب به «مجازات اشد» محکوم می‌گردد بدین معنی نیست که وی را بایستی به «حداکثر مجازات جرم شدیدتر» محکوم نمود، بلکه مقصود آن است که «مجازات وی، مجازات جرم شدیدتر است، ولی قاضی در بازه‌ی تعیین شده میان حداقل و حداکثر، همچنان مختار به تعیین میزانی از مجازات است که صلاح می‌داند». برای نمونه در مثال فوق مرتکب تنها به مجازات اشد یعنی «مجازات شروع به کلاهبرداری» محکوم می‌شود، ولی قاضی ملزم به صدور ۵ سال حبس (از حبس تعزیری بیش از ۲ تا ۵ سال) نیست، بلکه می‌تواند بنا بر تشخیص خود و با رعایت اصل فردی کردن مجازات، مرتکب را به «بیش از ۲ تا ۵ سال حبس» محکوم نماید.

بعد از تعریف و تفکیک «اشد مجازات» و «مجازات اشد» پاسخ بدین سوال حائز اهمیت است که ملاک تشخیص «مجازات اشد» چیست؟ به دیگر سخن، از مجموع مطالب فوق مشخص گردید، چنانچه رفتار واحد یک شخص، دارای عناوین مجرمانه‌ی متعدد باشد، وی به جای مجازات تمامی آن عناوین مجرمانه، صرفاً به «مجازات اشد» یعنی «مجازات جرم شدیدتر» محکوم خواهد شد، پس تشخیص اینکه کدامیک از مجازات‌ها از دیگری شدیدتر می‌باشد از ضروریات غیرقابل انکار است. برای پاسخ بدین سوال به نظر می‌رسد بایستی میان حالات زیر قائل به تفکیک شد:

۱- **تفاوت در درجه مجازات‌ها:** در این موارد، مجازاتی شدیدتر است که در درجه بالاتر باشد، مثلاً جزای نقدی درجه ۵ همواره از شلاق درجه ۶ شدیدتر و برعکس، شلاق درجه ۶ همواره از جزای نقدی درجه ۷ شدیدتر است.

۲- **عدم تفاوت در درجه مجازات‌ها:** در اینجا باید میان حالات مختلف قائل به تمییز شد:

الف- «هم نوع» بودن مجازات‌ها در یک درجه: برای این قسمت حالات زیر قابل تصور است:

یک- مجازات‌های هم نوع «ثابت»: در اینجا ملاک تشخیص «مجازات اشد»، ملاک ریاضی است. برای مثال، «حبس بیش از ۵ تا ۱۰ سال»، تعزیر درجه ۴ است. حال اگر مجازات جرمی ۷ سال حبس و مجازات جرم دیگر ۹ سال حبس باشد، مجازات ۹ سال حبس، «مجازات اشد» محسوب می‌گردد.

دو- مجازات‌های هم نوع «متغییر»: در اینجا نیز چند حالت قابل تصور است که عبارتند از:

الف- حداقل‌های برابر و حداکثرهای متفاوت: «مجازات اشد»، مجازاتی است که حداکثر آن بیشتر است. برای مثال، اگر مجازات جرمی «۳ تا ۵ سال حبس» بوده و مجازات جرم دیگر «۳ تا ۴ سال حبس» باشد. (هر دوی آن‌ها، تعزیر درجه ۵ می‌باشند)، مجازات «۳ تا ۵ سال حبس» شدیدتر محسوب می‌شود، بدین دلیل که حداکثر آن بیشتر از مجازات دیگر است.

ب- حداقل‌های برابر و حداقل‌های متفاوت: «مجازات اشد»، مجازاتی است که حداقل آن بیشتر است. برای مثال، اگر مجازات جرمی «۳۰ تا ۸۰ میلیون ریال جزای نقدی» بوده و مجازات جرم دیگر «۴۰ تا ۸۰ میلیون ریال جزای نقدی» باشد، (هر دوی آن‌ها، تعزیر درجه ۶ می‌باشند)، مجازات «۴۰ تا ۸۰ میلیون ریال جزای نقدی» شدیدتر محسوب می‌شود، بدین دلیل که حداقل آن بیشتر است.

ج- حداقل‌ها و حداکثرهای متفاوت: هر چند به طور قطعی نمی‌توان گفت، ولی به نظر می‌رسد «مجازات اشد»، مجازاتی است که حداکثر آن بیشتر از دیگری باشد. برای مثال اگر مجازات جرمی «۱ تا ۵ سال محرومیت از حقوق اجتماعی» بوده و مجازات جرم دیگر «۲ تا ۴ سال محرومیت از حقوق اجتماعی» باشد، (هر دوی آن‌ها تعزیر درجه ۶ می‌باشند)، مجازات «۱ تا ۵ سال محرومیت از حقوق اجتماعی» شدیدتر محسوب می‌شود، بدین دلیل که حداکثر آن بیشتر از دیگری است.

ب- «غیرهم نوع» بودن مجازات‌ها در یک درجه: در این موارد برای تشخیص «مجازات اشد» پاسخ متقنی وجود ندارد، برای مثال چنانچه مجازات جرمی «۷۴ ضربه شلاق» بوده و مجازات جرم دیگر، «۶۰ میلیون ریال جزای نقدی» باشد. (هر دوی آن‌ها تعزیر درجه ۶ می‌باشند). برآستی شلاق شدیدتر است یا جزای نقدی؟ اداره حقوقی در نظریه شماره ۷/۳۲۷-۱۲/۲۱-۱۳۶۲/۱۲/۲۱ ملاک را «عرف» دانسته است. مطابق با این نظریه، ظاهراً باید حبس را از شلاق و شلاق را از جزای نقدی، شدیدتر دانست، البته بدان شرط که در یک درجه باشند.

نکته‌ی دیگر آن که اگر رفتار واحدی همزمان مشمول عناوین مجرمانه‌ای باشد که برخی مستوجب تعزیر و برخی دیگر مستوجب حد، قصاص یا دیه باشند، تکلیف چیست؟ در پاسخ باید بیان داشت از آن جایی که ماده ۱۳۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ صرفاً مرتبط با «جرایم مستوجب تعزیر» است، قطعاً در برگیرنده‌ی این مورد نخواهد شد، بنابراین به نظر می‌رسد در این موارد می‌بایست قائل به «جمع مجازات‌ها» شده و هر یک جداگانه مورد حکم قرار گیرند. جالب آن که رویکرد قانونگذار در برخی از مواد قانونی نیز تایید کننده‌ی این دیدگاه است که به عنوان نمونه به چند مورد آن اشاره می‌شود:

یک- ماده ۶۳۹ ق.م.ا مصوب ۷۵: افراد زیر به حبس از یک تا ده سال محکوم می‌شوند.....:

الف - کسی که مرکز فساد و یا فحشا دایر یا اداره کند.

ب - کسی که مردم را به فساد یا فحشا تشویق نموده یا موجبات آن را فراهم نماید.

تبصره- هرگاه بر عمل فوق عنوان قوادی صدق نماید علاوه بر مجازات مذکور به حد قوادی نیز محکوم می‌گردد.

دو- ماده ۲۵۲ ق.م.ا مصوب ۹۲: «کسی که به قصد نسبت دادن زنا یا لواط به دیگری، الفاظی غیر از زنا یا لواط به کار برد که صریح در انتساب زنا یا لواط به افرادی از قبیل همسر، پدر، مادر، خواهر یا برادر مخاطب باشد، نسبت به کسی که زنا یا لواط را به او نسبت داده است، محکوم به حد قذف و دربارہ مخاطب اگر به علت این انتساب اذیت شده باشد، به مجازات توهین محکوم می‌گردد».

سه- ماده ۵۱۶ ق.م.ا مصوب ۷۵: «هرکس به جان رئیس کشور خارجی یا نماینده سیاسی آن در قلمرو ایران سوء قصد نماید به مجازات مذکور در ماده (۵۱۵) محکوم می‌شود.....»

تبصره - چنانچه سوء قصد منتهی به قتل یا جرح یا ضرب شود علاوه بر مجازات مزبور به قصاص یا دیه مطابق ضوابط و مقررات مربوط محکوم خواهد شد.

تمامی مثال فوق گویای رویکرد قانونگذار در جمع مجازات‌هاست، آن‌گاه که رفتاری واحد، واجد عناوین مجرمانه متعدد تعزیری و دیگر مجازات‌ها می‌باشد، (برای مطالعه بیشتر ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۴۸-۲۴۷) چرا که:

یک- مطابق با تبصره‌ی ماده نخست، می‌توان بر رفتار واحد، هم عنوان تعزیری «دایر، اداره کردن و تشویق نمودن مردم به فساد یا فحشا» بار نموده و هم عنوان حدی «قوادی» را که مرتکب به هر دوی آن‌ها محکوم می‌گردد.

دو- در ماده دوم، می‌توان رفتار واحدی را هم واجد عنوان حدی «قذف» و هم عنوان تعزیری «توهین» دانست. در این حالت نیز مرتکب به مجازات هر دو جرم محکوم می‌شود.

سه- در ماده سوم نیز می‌توان برای رفتاری واحد، هم عنوان تعزیری «سوء قصد» و هم عنوان مستوجب قصاص «قتل، جرح یا ضرب» را قائل شد. مطابق با ماده‌ی فوق الذکر، در این حالت نیز باید قائل به جمع مجازات‌ها شد.

ب- تعدد واقعی (مادی یا رفتاری): تعدد واقعی ناظر به وضعیتی است که یک شخص، مرتکب رفتارهای متعدد مجرمانه‌ای شده است که برای هیچ یک از آنها حکم «محکومیت کیفری قطعی» صادر نشده است. اصولاً تعیین مجازات در تعدد جرم با توجه به نوع مجازات رفتار (حد، قصاص، دیه و تعزیر) متفاوت خواهد بود که عبارتند از:

۱- تعدد واقعی جرم در جرایم مستوجب حد: چنانچه جرایم متعدد همگی مستوجب حد باشند، چهار حالت را می‌توان تصور نمود که به شرح زیر است:

تعدد واقعی جرم در جرایم مستوجب حد

حالات مختلف	جرایم	مجازات‌ها	حکم	مثال
حالت اول	متفاوت	متفاوت	جمع مجازات‌ها	ارتکاب جرم‌های تفخیز و قوادی که مجازات آن‌ها به ترتیب ۱۰۰ و ۷۵ ضربه شلاق است
حالت دوم	مشابه	مشابه	اجرای یک مجازات	ارتکاب متعدد جرم مساحقه که مجازات آن ۱۰۰ ضربه شلاق است.
حالت سوم	متفاوت	مشابه	جمع مجازات‌ها	ارتکاب جرم‌های شرب خمر و قذف که مجازات هر دو ۸۰ ضربه شلاق است
حالت چهارم	مشابه	متفاوت	جمع مجازات	ارتکاب دو جرم زنا که یکی مجازات شلاق و دیگری اعدام داشته باشد

در خصوص مستندات حالات فوق و احکام مترتب بر آن می‌بایست به صدر ماده ۱۳۲ ق.م.ا. مصوب ۹۲ اشاره داشت که در آن آمده است:

«در جرائم موجب حد، تعدد جرم، موجب تعدد مجازات است مگر در مواردی که جرائم ارتكابی و نیز مجازات آن‌ها یکسان باشد.....»

ولیکن باید توجه داشت در ادامه همین ماده قانونگذار هم به قاعده‌ی «جمع مجازات‌ها» و هم به قاعده‌ی «اجرای مجازات واحد» استثنائاتی را به شرح زیر وارد کرده است:

یک- استثنائاتِ وارده بر قاعده «جمع مجازات‌ها»:

۱- اگر رفتارهای متعدد مستوجب حد، یکی دارای مجازاتِ «اعدام» و دیگری «حبس» یا «تبعید» باشد، تنها «اعدام» اجرا می‌گردد، چرا که در تبصره ۱ ماده ۱۳۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

تبصره ۱- چنانچه مرتکب به اعدام و حبس یا اعدام و تبعید محکوم گردد، تنها اعدام اجراء می‌شود.

۲- اگر مرد و زنی چند بار با یکدیگر مرتکب زنا شوند، چنانچه مجازاتِ «اعدام و جلد» یا «رجم و جلد» ثابت شود، مانند آن که یک بار در حال تجرد و بار دیگر بعد از تاهل و احصان مرتکب زنا شوند، تنها «اعدام» و «رجم» اجرا می‌شود، چرا که در تبصره ۳ ماده ۱۳۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مقرر شده است:

تبصره ۳- اگر مرد و زنی چند بار با یکدیگر مرتکب زنا شوند، چنانچه مجازات اعدام و جلد یا رجم و جلد ثابت باشد، تنها اعدام یا رجم حسب مورد اجراء می‌شود.

دو- استثناء وارده بر قاعده «اجرای مجازات واحد»: قانونگذار در تبصره ۴ ماده ۱۳۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ استثنائی را بر قاعده «اجرای مجازات واحد» در خصوص جرم قذف (شاید به جهت حق الناس بودن آن) وارد کرده است که عبارتند از:

تبصره ۴- چنانچه قذف، نسبت به دو یا چند نفر باشد، دو یا چند مجازات اجراء می‌گردد.

البته باید توجه داشت این مطلب بدین معنی نیست که در جرم قذف همواره چند مجازات اجرا گردد، بلکه وحدت یا تعدد مجازات در قذف، به نحوه قذف و نیز نحوه شکایت مقذوفین بستگی دارد. در این خصوص باید مواد ۲۵۶ و ۲۵۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مدنظر قرار گیرد که در آن‌ها آمده است:

ماده ۲۵۶ ق.م.ا.: «کسی که چند نفر را به طور جداگانه قذف کند خواه همه آنها با هم، خواه جداگانه شکایت کنند، در برابر قذف هر یک، حد مستقلى بر او جاری می‌شود».

ماده ۲۵۷ ق.م.ا.: «کسی که چند نفر را به یک لفظ قذف نماید، هر کدام از قذف شوندگان می‌تواند جداگانه شکایت نماید و در صورت صدور حکم محکومیت، اجرای آن را مطالبه کند. چنانچه قذف شوندگان یکجا شکایت نمایند بیش از یک حد جاری نمی‌شود».

۲- **تعدد واقعی جرم در جرایم مستوجب قصاص:** در فرض تعدد جنایات مستوجب قصاص، جز در موارد استثنایی، اصل بر «تعدد» و «عدم تداخل» است. برای اثبات این ادعا، اجمالاً به مهمترین مواد مرتبط با آن‌ها اشاره می‌شود.^۱ البته از آنجایی که جنایات با توجه به نتیجه‌شان، به دو قسم «جنایت بر نفس» و «جنایت بر مادون نفس» تقسیم می‌شوند، مستندات آن‌ها نیز در دو قسمت جداگانه ذکر می‌گردد:

یک- حکم تعدد واقعی در جنایت بر نفس: قانونگذار صراحتاً در ماده ۳۸۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲، حکم «تعدد واقعی جرم» در «جنایت بر نفس» را به شرح زیر بیان داشته است:

«اگر یک نفر، دو یا چند نفر را عمداً به قتل برساند، اولیای دم هر یک از مقتولان می‌توانند به تنهایی و بدون گرفتن رضایت اولیای مقتولان دیگر و بدون پرداخت سهمی از دیه به آنان اقدام به قصاص کنند.»

دو- حکم تعدد واقعی در جنایت مادون نفس: همین موضع در خصوص «جنایت مادون نفس» نیز پذیرفته شده است، آنجا که قانونگذار در ماده ۳۸۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مقرر داشته است:

«گر به علت یک یا چند ضربه، جنایتهای متعددی در یک یا چند عضو به وجود آید، حق قصاص برای هر جنایت، به طور جداگانه ثابت است....»

۳- **تعدد واقعی در جنایات مستوجب دیه:** همانند جنایات مستوجب قصاص، به استثنای چند مورد خاص، اصل بر آن است که حکم تعدد واقعی در جنایات مستوجب دیه نیز «عدم تداخل» و اصطلاحاً «جمع دیات» می‌باشد. حکم این موضوع، به صراحت در ماده ۵۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است، آنجا که قانونگذار بیان داشته است:

«در تعدد جنایات، اصل بر تعدد دیات و عدم تداخل آنها است مگر مواردی که در این قانون خلاف آن مقرر شده است.»

به همین جهت است که در ماده ۵۴۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«هرگاه در اثر رفتارهای متعدد، آسیب‌های متعدد ایجاد شود هر آسیبی دیه جداگانه دارد.»

^۱. لازم به ذکر است هر یک از موارد فوق دارای احکام جزئی تری می‌باشد که می‌بایست در «حقوق جزای اختصاصی یک» بیان گردند. بنابراین در این قسمت به جهت جلوگیری از اطاله کلام و اجتناب از بیان مطالبی که در درس «حقوق جزای عمومی سه» خروج موضوعی دارند، به ذکر همین مقدار بسنده می‌گردد.

۴- **تعدد واقعی در جرایم مستوجب تعزیر:** قانونگذار درباره حکم جرایم متعدد تعزیری، برخلاف قانون مجازات اسلامی سابق که در آن معیار «کیفی» مورد پذیرش قرار گرفته بود (یعنی مختلف یا مشابه بودن جرایم ارتكابی)، در این قانون، معیار «کمی» را مبنای تعیین مجازات قرار داده است (یعنی تعداد جرایم ارتكابی). (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۵۸) به همین منظور، ابتدا متن ماده ۱۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ ذکر شده، سپس آن را در قالب نمودار به تصویر کشیده و سرانجام برای ثبت آن در ذهن، به بیان مثال‌ها و نکاتی پرداخته می‌شود:

«در جرائم موجب تعزیر هرگاه جرائم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد دادگاه برای هر یک از آن جرائم حداکثر مجازات مقرر را حکم می‌کند و هرگاه جرائم ارتكابی بیش از سه جرم باشد، مجازات هر یک را بیش از حداکثر مجازات مقرر قانونی مشروط به اینکه از حداکثر به اضافه نصف آن تجاوز نکند، تعیین می‌نماید. در هر یک از موارد فوق فقط مجازات اشد قابل اجراء است و اگر مجازات اشد به یکی از علل قانونی تقلیل یابد یا تبدیل یا غیر قابل اجراء شود، مجازات اشد بعدی اجراء می‌گردد.»

در هر مورد که مجازات فاقد حداقل و حداکثر باشد، اگر جرائم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد تا یک چهارم و اگر جرائم ارتكابی بیش از سه جرم باشد تا نصف مجازات مقرر قانونی به اصل آن اضافه می‌گردد....»

تعدد واقعی در جرایم مستوجب تعزیر

(۱) جرایم ارتكابی دو یا سه جرم

۱- دارای حداقل و حداکثر

تعیین حداکثر مجازات قانونی برای هر یک از جرایم و اجراء مجازات اشد

۲- فاقد حداقل و حداکثر

اضافه شدن تا یک چهارم مجازات قانونی به اصل آن (یعنی مجازات قانونی)

(۲) جرایم ارتكابی بیش از سه جرم

۱- دارای حداقل و حداکثر

تعیین بیش از حداکثر مجازات مقرر قانونی مشروط به اینکه از حداکثر به اضافه نصف آن تجاوز نکند و اجراء مجازات اشد

۲- فاقد حداقل و حداکثر

اضافه شدن تا نصف مجازات قانونی به اصل آن (یعنی مجازات قانونی)

حال برای روشن شدن مطلب، چندین مثال برای حالات فوق بیان خواهد شد:

حالت اول - ارتکاب دو یا سه جرم دارای حداقل و حداکثر: شخصی مرتکب جرایم «آدم ربایی» (ماده ۶۲۱

ق.م.ا مصوب ۷۵)، «خیانت در امانت» (ماده ۶۷۴ ق.م.ا مصوب ۷۵) و «ورشکستگی به تقلب» (ماده ۶۷۰ ق.م.ا مصوب ۷۵) می شود. حال اگر قاضی بخواهد حکم تعدد جرایم فوق را بیان نماید باید به مواد مربوطه مراجعه نموده و حداکثر مجازات قانونی آن‌ها را تعیین نماید که به شرح زیر است:

- ۱) مجازات جرم آدم ربایی: «۵ تا ۱۵ سال حبس تعزیری» که حداکثر مجازات قانونی آن «۱۵ سال حبس» است.
- ۲) مجازات جرم خیانت در امانت: «۶ ماه تا ۳ سال حبس تعزیری» که حداکثر مجازات قانونی آن «۳ سال حبس» است.
- ۳) مجازات جرم ورشکستگی به تقلب: «۱ تا ۵ سال حبس تعزیری» که حداکثر مجازات قانونی آن «۵ سال حبس» است.

در این پرونده، هر چند قاضی، شخص را به حداکثر هر یک از جرایم فوق (یعنی ۱۵ سال حبس برای آدم ربایی، ۳ سال حبس برای خیانت در امانت و ۵ سال حبس برای ورشکستگی به تقلب) محکوم می کند ولی مطابق با ماده ۱۳۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ تنها بایستی مجازات اشد یعنی «۱۵ سال حبس» را نسبت به وی اجرا نماید.

حالت دوم - ارتکاب دو یا سه جرم فاقد حداقل و حداکثر: یک مقام قضایی برای دو مرتبه مرتکب جرم «توقیف

غیرقانونی» (ماده ۵۷۵ ق.م.ا مصوب ۷۵) شده است. حال برای اعمال قواعد تعدد جرم، باید به ماده ۵۷۵ ق.م.ا مصوب ۷۵ مراجعه نمود و مجازات جرم «توقیف غیرقانونی» را مشخص کرد.

با مراجعه به ماده فوق الذکر مشخص می گردد مجازات جرم «توقیف غیرقانونی»، علاوه بر انفصال دائم از سمت قضایی، «محرومیت از مشاغل دولتی به مدت ۵ سال» می باشد. حال مطابق با ماده ۱۳۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ در تعیین مجازات، قاضی می تواند نهایتاً تا یک چهارم مجازات قانونی را به اصل آن اضافه کند. بنابراین در این پرونده، قاضی موظف است با فراتر رفتن از حداکثر مجازات قانونی (یعنی بیش از ۵ سال محرومیت از مشاغل دولتی)، نهایتاً تا یک چهارم آن یعنی «۱ سال و ۳ ماه» را به اصل مجازات اضافه نماید. باید توجه داشت قانونگذار، صرفاً قاضی را مکلف کرده است که فراتر از حداکثر مجازات قانونی حکم دهد، اما تعیین میزان مجازات در بازه «بیش از حداکثر مجازات قانونی تا یک چهارم بیش از آن را» به اختیار قاضی نهاده است. (در تایید این دیدگاه ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۱۸۹) بنابراین در مثال فوق، قاضی مثلاً می تواند تنها ۶ ماه را به مدت ۵ سال محرومیت از مشاغل دولتی اضافه نماید.

لازم به ذکر است از مثال فوق روشن گردید در بحث تعدد جرم لزومی ندارد جرایم ارتكابی حتماً «متفاوت» باشند، بلکه اگر شخصی یک جرم را چندین مرتبه انجام دهد نیز مشمول قواعد تعدد جرم قرار خواهد گرفت، البته منوط به وجود تمامی شرایط قانونی.

حالت سوم- ارتکاب بیش از سه جرم دارای حداقل و حداکثر: شخصی علاوه بر سه جرم حالت نخست (یعنی آدم ربایی، خیانت در امانت و ورشکستگی به تقلب)، مرتکب جرم «تخریب اشیاء منقول متعلق به دیگری» (ماده ۶۷۷ ق.م.ا.مصوب ۷۵) گردد که مجازات قانونی آن «۶ ماه تا ۳ سال حبس» می‌باشد. در اینجا چون وی مرتکب چهار جرم مستوجب تعزیری شده است که دارای حداقل و حداکثرند، مطابق با ماده ۱۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲، قاضی بایستی «مجازات هر یک را بیش از حداکثر مجازات مقرر قانونی مشروط به اینکه از حداکثر به اضافه نصف آن تجاوز نکند» تعیین نماید، ولی تنها «مجازات اشد» را به اجرا گذارد. باید توجه داشت قانونگذار، صرفاً قاضی را مکلف به فراتر رفتن از حداکثر مجازات قانونی کرده است، اما وی همچنان در تعیین مجازات در بازه‌ی «بیش از حداکثر مجازات قانونی جرم تا حداکثر بعلاوه نصف» دارای اختیار می‌باشد. بنابراین برای پرونده فوق می‌بایست بدین شکل حکم داد:

- ۱) مجازات جرم آدم ربایی: «۱۵ سال و ۱ روز تا ۲۲ سال و ۶ ماه حبس تعزیری».
- ۲) مجازات جرم خیانت در امانت: «۳ سال و ۱ روز تا ۴ سال و ۶ ماه حبس تعزیری».
- ۳) مجازات جرم ورشکستگی به تقلب: «۵ سال و ۱ روز تا ۷ سال و ۶ ماه حبس تعزیری».
- ۴) مجازات جرم تخریب اشیاء متعلق به دیگری: «۳ سال و ۱ روز تا ۴ سال و ۶ ماه حبس تعزیری».

از آن جایی که تنها باید «مجازات اشد» به اجرا گذاشته شود، باید از میان چهار مجازات فوق، «مجازات اشد» را شناسایی کرد که بدیهی است «مجازات جرم آدم ربایی» است، یعنی ۱۵ سال و ۱ روز تا ۲۲ سال و ۶ ماه حبس تعزیری.

حالت چهارم- ارتکاب بیش از سه جرم فاقد حداقل و حداکثر: شخصی برای چهار مرتبه مرتکب جرم «حفاری غیرمجاز در بقاع متبرکه یا اماکن تاریخی» (ماده ۵۶۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵) گردیده است که مجازات آن مطابق با ماده مذکور، علاوه بر ضبط اشیای مکشوفه و آلات و ادوات حفاری، «۳ سال حبس تعزیری» می‌باشد. حال برای اعمال قواعد تعدد جرم در خصوص این پرونده، مطابق با ماده ۱۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ باید «تا نصف مجازات قانونی را به اصل آن» اضافه نمود.

بنابراین از آن جایی که مجازات اصلی این جرم «۳ سال حبس» است، قاضی موظف است وی را به حبس بیش از حداکثر مجازات قانونی محکوم نماید، ولی همانگونه که قبلاً نیز ذکر شد در تعیین مجازات در بازه‌ی «بیش از ۳ سال تا ۴ سال و ۶ ماه حبس» اختیار دارد.

بعد از بیان مثال‌های فوق، به عنوان آخرین بحث صدر ماده ۱۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ باید به ذکر قسمتی از این ماده پرداخت:

«.....اگر مجازات اشد به یکی از علل قانونی تقلیل یابد یا تبدیل یا غیرقابل اجراء شود، مجازات اشد بعدی اجراء می‌گردد»

بنابراین به نظر می‌رسد علت این که قانونگذار در ماده ۱۳۴ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ اصرار داشته است حتماً بایستی مجازات‌های تمامی جرایم در حکم دادگاه قید گردد، بدان جهت است که اگر به یکی از علل قانونی، مجازات اشد «تقلیل»، «تبدیل» و یا «غیرقابل اجرا» گردید، با مشخص بودن مجازات اشد بعدی، مرتکب بدون مجازات باقی نماند.

بعد از بررسی «صدر» ماده ۱۳۴ ق.م.ا.م.صوب ۹۲، نوبت به تحلیل «تبصره‌های» آن می‌رسد که به ترتیب بیان می‌شوند:

تبصره ۱- در صورتیکه از رفتار مجرمانه واحد، نتایج مجرمانه متعدد حاصل شود، طبق مقررات فوق عمل می‌شود.

توجه بدین تبصره گویای آن است که قانونگذار میان «رفتار واحدی که دارای عناوین مجرمانه متعدد است» با «رفتار واحدی که دارای نتایج مجرمانه متعدد» است قائل به تفاوت شده است، چرا که مورد نخست را مشمول قواعد «تعدد اعتباری» دانسته، در حالی که مورد دوم را مشمول قواعد «تعدد واقعی»! باید توجه داشت در این خصوص تفاوتی نمی‌کند نتایج مجرمانه «مشابه» باشد یا «غیر مشابه». برای روشن شدن این مطلب به مثال‌های زیر توجه بفرمایید:

یک- رفتار واحد دارای نتایج مجرمانه‌ی مشابه: مانند آنکه شخصی از پرداخت نفقه‌ی افراد واجب النفقه اجتناب نماید. در این حالت از آن جایی که طبق ماده ۵۳ قانون حمایت خانواده، مجازات ترک نفقه «حبس تعزیری درجه شش» یعنی «بیش از ۶ ماه تا ۲ سال حبس» می‌باشد، اگر کسی که سه نفر را تحت تکفل دارد، مرتکب این جرم گردد، مشمول حکم «ارتکاب دو یا سه جرم دارای حداقل و حداکثر» بوده و چنانچه، چهار نفر، تحت تکفل وی باشند، مشمول حکم «ارتکاب بیش از سه جرم دارای حداقل و حداکثر» خواهد بود.^۱

دو- رفتار واحد دارای نتایج مجرمانه‌ی غیرمشابه: برای مثال کسی عمداً محل مسکونی متعلق به دیگری را آتش بزند (ماده ۶۷۵ ق.م.ا.م.صوب ۷۵)، آتش به خطوط انتقال نیروی برق سرایت کند (ماده ۶۸۷ ق.م.ا.م.صوب ۷۵) و همزمان بر اثر سرایت آتش، اشیاء متعلق به صاحب خانه (ماده ۶۷۶ ق.م.ا.م.صوب ۷۵) و همچنین اسناد و مدارک تجارتي که اتلاف آن موجب ضرر به او است، در شعله‌های آتش خاکستر شود (ماده ۶۸۲ ق.م.ا.م.صوب ۷۵)، در این مثال، فعلی که از مرتکب صادر شده، یک فعل بیش نیست، ولی نتایج مجرمانه‌ی آن متعدد می‌باشد. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۱۸۴)

^۱ بنابراین به نظر می‌رسد تبصره ۱ ماده ۱۳۴ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ ناسخ رای وحدت رویه شماره ۳۴-۱۳۶۰/۸/۳۰ می‌باشد که در آن آمده است: «نظر به اینکه نفقه زن و اولاد واجب النفقه که زندگی مشترک دارند، معمولاً یکجا و بدون تفکیک سهم هر یک از آنان پرداخته می‌شود، ترک انفاق زن و فرزند از ناحیه شوهر در چنین حالتی ترک فعل واحد محسوب و آثار و نتایج متعدد فعل واحد موجب اعمال مقررات مربوط به تعدد جرم نخواهد بود...».

بنابراین برای این پرونده بایستی به حکم تبصره فوق الذکر، قواعد «تعدد واقعی» (ماده ۱۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲) را جاری دانست نه قواعد «تعدد اعتباری» را. (ماده ۱۳۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲). بدین معنی که چون جرایم ارتكابی بیش از سه جرم بوده و همگی دارای حداقل و حداکثر می‌باشند، باید حکمی را برای آن صادر نمود که برای «ارتكاب بیش از سه جرم دارای حداقل و حداکثر» صادر گردید.

از دیگر مثال‌های این قسمت، «تصادف منتهی به فوت و صدمه چند نفر» می‌باشد. برای مثال در اثر بی احتیاطی راننده در یک حادثه، یک شخص «فوت» کرده و شخص دیگری نیز دچار «بیماری جسمی غیرقابل علاج» می‌گردد، از حیث مجازات تعزیری، دادگاه به منظور اجرای قواعد ماده ۱۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲، می‌بایست حداکثر مجازات مذکور در ماده ۷۱۴ ق.م.ا.مصوب ۷۵ (یعنی ۳ سال حبس)، و حداکثر مجازات مذکور در ماده ۷۱۵ ق.م.ا.مصوب ۷۵ (یعنی ۱ سال حبس) را مورد حکم قرار داده، ولی فقط مجازات اشد یعنی ۳ سال حبس را اجرا نماید.

تبصره ۲- در صورتی که مجموع جرائم ارتكابی در قانون عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد، مقررات تعدد جرم، اعمال نمی‌شود و مرتکب به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌گردد.

این تبصره ناظر به موردی است که چند رفتار مجرمانه با یکدیگر تشکیل دهنده‌ی یک «عنوان مجرمانه‌ی خاص» باشند. به دیگر سخن، گاه قانونگذار چندین رفتار که هر یک به تنهایی جرمی مستقل‌اند را تحت یک «عنوان مجرمانه خاص» قرار داده و حکمی خاص را بر آن بار می‌کند. در این صورت متهم، به جای اعمال قواعد تعدد جرم، صرفاً به مجازات همان «عنوان مجرمانه خاص» محکوم خواهد شد. از مثال‌های شاخص این قسمت، پیش‌بینی جرم «سرقت مقرون به آزار» در ماده ۶۵۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵ می‌باشد، چرا که این عنوان مجرمانه خاص، اگرچه فی نفسه در برگیرنده‌ی رفتارهای مجرمانه‌ی مستقلی مثل «سرقت» و «تهدید» می‌باشد، ولی چون قانونگذار عنوانی خاص بدان بخشیده است، به جای اعمال قواعد تعدد جرم، مرتکب تنها به مجازات مقرر در ماده ۶۵۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵ محکوم می‌گردد. جرایم «نهب و غارت و اتلاف» (ماده ۶۸۳ ق.م.ا.مصوب ۷۵) و «سرقت مشدده تام» (ماده ۶۵۱ ق.م.ا.مصوب ۷۵) نیز از دیگر مثال‌های این موردند.

تبصره ۳- در تعدد جرم در صورت وجود جهات تخفیف، دادگاه می‌تواند مجازات مرتکب را تا میانگین حداقل و حداکثر و چنانچه مجازات، فاقد حداقل و حداکثر باشد تا نصف آن تقلیل دهد.

این تبصره ناظر به حکم خاص «عوامل مخففه قضایی» در جمع با «تعدد جرم» است. همانگونه که قبلاً نیز ذکر گردید اعمال «عوامل مخففه قضایی» (مواد ۳۷ و ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲) صرفاً در «تعزیرات» ممکن است، ولی حتی در خود مجازات‌های

تعزیری نیز ممنوعیت‌ها و یا محدودیت‌هایی برای اعمال کیفیات مخففه‌ی موضوع ماده ۳۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ به چشم می‌خورد که به برخی از مهمترین آن‌ها در قسمت مربوطه اشاره گردید.

و اما این تبصره، هر چند «ممنوعیت» در اعمال «عوامل مخففه قضایی» تلقی نمی‌گردد، ولی بی تردید «محدودیت» به حساب می‌آید، چرا که قانونگذار بیان داشته است در «تعدد جرم»، به فرض وجود جهات مخففه، باز در نهایت دادگاه می‌تواند تا حد خاصی مجازات را «تقلیل» دهد بدین شکل که:

یک- در جرایم با مجازات متغییر (یعنی دارای حداقل و حداکثر) تا میانگین حداقل و حداکثر.
دو- در جرایم با مجازات ثابت (یعنی فاقد حداقل و حداکثر) تا نصف آن.

تبصره ۴- مقررات تعدد جرم در مورد جرائم تعزیری درجه‌های هفت و هشت اجراء نمی‌شود. این مجازات‌ها با هم و نیز با مجازات‌های تعزیری درجه یک تا شش جمع می‌گردد.

بر پژوهشگران عرصه‌ی حقوق کیفری پوشیده نیست که قانونگذار در جای جای قوانین جزایی، جرایم مستوجب تعزیر «درجه‌های هفت و هشت» را جزء جرایم خفیف پنداشته و به همین جهت آن‌ها را مشمول بسیاری از نهاد‌های امتیاز دهنده‌ی کیفری همچون «بایگانی پرونده» (ماده ۸۰ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲)، «تعلیق تعقیب کیفری» (ماده ۸۱ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲)، «تعویق صدور حکم» (ماده ۴۰ ق.م.ا مصوب ۹۲)، «تعلیق اجرای مجازات» (ماده ۴۶ ق.م.ا مصوب ۹۲) و «نظارت الکترونیکی» (ماده ۶۲ ق.م.ا مصوب ۹۲) دانسته است. شاید همین تصور «خفیف بودن» این قبیل جرایم باعث شده است قانونگذار در این تبصره، در جرایم مستوجب مجازات‌های درجه هفت و هشت، به جای اعمال قواعد «تعدد جرم»، قائل به «جمع مجازات‌ها» شده باشد، در حالی که با کمی تأمل روشن می‌شود چنین سیاستی، نه تنها «سیاستی ارفاق آمیز» نمی‌باشد، بلکه گاه سخت گیرانه و غیرقابل قبول خواهد بود!

در هر صورت، در حال حاضر مقررات تعدد جرم در خصوص جرایم مستوجب تعزیر درجه‌های هفت و هشت قابل اجرا نبوده و این مجازات‌ها، هم با یکدیگر و هم با مجازات‌های تعزیری درجه یک تا شش جمع می‌گردد. بنابراین اگر شخصی سه مرتبه مرتکب جرم «سوگند دروغ» (ماده ۶۴۹ ق.م.ا مصوب ۷۵)^۱ گردد، از آن جایی که جرم مستوجب تعزیر درجه شش می‌باشد، مطابق با صدر ماده ۱۳۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ تنها یک مجازات را تحمل خواهد نمود، ولی اگر سه فقره مرتکب جرم «انتشار هجویه» (ماده ۷۰۰ ق.م.ا مصوب ۷۵)^۲ شود، چون جرم مستوجب تعزیر درجه هفت می‌باشد، سه مجازات را بایستی تحمل نماید!

۱. «هرکس در دعوی حقوقی یا جزائی که قسم متوجه او شده باشد سوگند دروغ یاد نماید به شش ماه تا دو سال حبس محکوم خواهد شد».

۲. «هرکس با نظم یا نثر یا به صورت کتبی یا شفاهی کسی را هجو کند و یا هجویه را منتشر نماید به حبس از یک تا شش ماه محکوم می‌شود».

تعدد جرم در جرایم مختلط: آنچه که تا به حال بیان گردید در خصوص قواعد «تعدد جرم» در جرایمی بود که یا همگی «مستوجب حد»، یا «مستوجب قصاص»، یا «مستوجب دیه» و یا «مستوجب تعزیر» می‌باشند، اما ممکن است در برخی از حالات، قواعد «تعدد جرم» در خصوص «جرایم مختلط» باشد، قانونگذار در این باره تکلیف سه حالت را پیش بینی کرده است که به شرح زیر است:

- (۱) تعدد جرایم مستوجب حد و قصاص.
- (۲) تعدد جرایم مستوجب حد و تعزیر.
- (۳) تعدد جرایم مستوجب قصاص و تعزیر.

یک - تعدد جرایم مستوجب حد و قصاص: این حالت ناظر به جایی است که یک شخص مرتکب جرایم مختلفی گردد که یکی مستوجب حد بوده و دیگری مستوجب قصاص، برای مثال شخصی هم مرتکب جرم «شرب خمر» شده و هم «جرح عمدی». در این خصوص صدر ماده ۱۳۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ حاکم است که در آن آمده است:

«در تعدد جرائم موجب حد و قصاص، مجازات‌ها جمع می‌شود...»

بنابراین در مثال فوق، مرتکب، هم بایستی ۸۰ ضربه شلاق را به جهت ارتکاب جرم «شرب خمر» متحمل شده و هم به دلیل ارتکاب «جرح عمدی»، قصاص عضو گردد.

اما باید توجه داشت این حکم ناظر به زمان «عدم تراحم» است، یعنی زمانی که امکان جمع مجازات‌های مستوجب حد و قصاص وجود داشته باشد. اما در ادامه ماده، حکم حالت «تراحم» بیان شده است، آن جا که قانونگذار مقرر داشته است:

«... لکن چنانچه مجازات حدی، موضوع قصاص را از بین ببرد یا موجب تأخیر در اجرای قصاص گردد، اجرای قصاص مقدم است و در صورت عدم مطالبه فوری اجرای قصاص یا گذشت یا تبدیل به دیه، مجازات حدی اجراء می‌شود»

مطابق با این ماده، قانونگذار هر چند اصل را بر «تقدم اجرای حد بر قصاص» گذاشته است، ولی ظاهراً به جهت «حق الناس بودن قصاص» و «حق الله بودن حدود» دو استثناء را بر آن وارد دانسته که به شرح زیر است:

یک - اجرای حد، باعث از بین رفتن اجرای قصاص گردد: مانند آن که شخصی از یک سو، به جهت ارتکاب «زنای به عنف» به «اعدام حدی» (ماده ۲۲۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲) و از سوی دیگر، به جهت ارتکاب «جرح عمدی» به «قصاص عضو» محکوم شده باشد. بی تردید در این حالت، اجرای مجازات حدی اعدام، منتفی کننده‌ی اجرای مجازاتِ قصاص عضو خواهد شد. به همین دلیل، اجرای قصاص مقدم بر حد خواهد شد.

دو - اجرای حد، باعث تاخیر در اجرای قصاص گردد: مانند آن که شخصی از یک سو، به جهت ارتکاب جرم «سرقت حدی برای مرتبه سوم» به «حبس ابد» محکوم شده (ماده ۲۷۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲) و از سوی دیگر، به جهت ارتکاب «قتل عمدی» به «قصاص نفس» محکوم شده باشد. بدیهی است که در این حالت، اجرای مجازات حدی حبس ابد، باعث تاخیر در اجرای مجازاتِ قصاص نفس خواهد شد. به همین جهت، اجرای قصاص مقدم بر حد می‌باشد.

البته قانونگذار در ادامه ماده ۱۳۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ صوری را پیش بینی کرده است که در نهایت، منجر به اجرای حد خواهد شد، بدین صورت که:

«... در صورت عدم مطالبه فوری اجرای قصاص یا گذشت یا تبدیل به دیه، مجازات حدی اجراء می‌شود»

دو - تعدد جرایم مستوجب حد و تعزیر: گاهی ممکن است شخصی مرتکب جرایم متعددی گردد که برخی از آن‌ها مستوجب حد و برخی دیگر مستوجب تعزیر باشد. برای مثال شخصی هم مرتکب جرم «قذف» شده و هم «جعل در سند غیررسمی». در این خصوص، ابتدای ماده ۱۳۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«در تعدد جرائم موجب حد و تعزیر مجازات‌ها جمع و ابتداء حد اجرا می‌شود....»

بنابراین در این حالت، می‌بایست قائل به اجرای هر دو مجازات شد، بدین صورت که مرتکب، در ابتدا می‌بایست به جهت قذف، متحمل ۸۰ ضربه شلاق حدی شده (ماده ۲۵۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲) و سپس به دلیل جعل در سند غیررسمی، «به حبس از ۶ ماه تا ۲ سال یا به ۳ تا ۱۲ میلیون ریال جزای نقدی» محکوم شود (ماده ۵۳۶ ق.م.ا.مصوب ۷۵). البته این حکم یک استثناء دارد که در ادامه همین ماده ذکر شده است:

«... مگر حد...، سالب حیات و تعزیر، حق الناس یا تعزیر معین شرعی^۱ باشد و موجب تأخیر اجرای حد نیز نشود که در این صورت ابتداء تعزیر اجراء می گردد.»

برای مثال اگر شخصی به جهت ارتکاب جرایم محاربه و توهین، به ترتیب به «اعدام» (ماده ۲۸۲ ق.م.ا مصوب ۹۲) و «مجازات شلاق تا ۷۴ ضربه» (ماده ۶۰۸ ق.م.ا مصوب ۷۵) محکوم شده باشد، از آن جایی که اولاً حد محاربه، سالب حیات بوده و ثانیاً تعزیر توهین، حق الناس بوده و اجرای آن باعث تأخیر در اجرای حد نیز نمی گردد، به همین جهت، می بایست ابتدا مجازات تعزیری توهین را اجرا نموده و سپس مجازات حدی محاربه را.

در اقدامی نوآورانه، قانونگذار در تبصره ماده ۱۳۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، به حکمی اشاره داشته است که در نوبه خود عجیب و بحث برانگیز است. در این تبصره آمده است:

«در صورتی که جرم حدی از جنس جرم تعزیری باشد مانند سرقت حدی و سرقت غیر حدی یا مانند زنا و روابط نامشروع کمتر از زنا، مرتکب فقط به مجازات حدی محکوم می شود و مجازات تعزیری ساقط می گردد، مگر در حد قذف که اگر قذف نسبت به شخصی و دشنام به دیگری باشد، مرتکب به هر دو مجازات محکوم می شود.»

از استثناء قذف گذشته، قانونگذار در تبصره بدین موضوع اشاره داشته است که اگر شخصی، مرتکب یک جرم مستوجب حد (مثل سرقت حدی) و تعدادی جرایم مستوجب تعزیر هم جنس آن (مثل سرقت های تعزیری) شده باشد، امکان محکومیت وی به مجازات تعزیری (یعنی مجازات سرقت های تعزیری) وجود ندارد! بی تردید، این تبصره، به منزله چراغ سبزی به همه بزهکاران بوده و به آنها در صورت ارتکاب جرم مستوجب حد مصونیت می بخشد که قادرند تا زمان محکومیت به جرم مستوجب حد، هر چه در توان دارند، جرم مستوجب تعزیر متجانس با آن را انجام دهند! (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۹۹)

سه- تعدد جرایم مستوجب قصاص و تعزیر: گاهی ممکن است شخصی مرتکب جرایم متعددی گردد که تعدادی از آنها مستوجب قصاص و برخی دیگر مستوجب تعزیر باشد. همانند مورد قبل، در این خصوص نیز در ماده ۱۳۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

^۱. به نظر می رسد مقصود قانونگذار از «تعزیر معین شرعی»، همان تعزیر منصوص شرعی است که در ابتدای جزوه توضیح داده شد.

«در تعدد جرائم موجب قصاص و تعزیر مجازات‌ها جمع و ابتداء قصاص اجرا می‌شود مگر...
قصاص، سالب حیات و تعزیر، حق الناس یا تعزیر معین شرعی باشد که در این صورت ابتداء
تعزیر اجراء می‌گردد».

مطابق با ماده فوق، اگر شخصی در یک نزاع خیابانی هم مرتکب جرم مستوجب قصاص «جرح عمدی» شده و هم جرم
مستوجب تعزیر «تظاهر یا قدرت نمایی با اسلحه سرد»، در این صورت باید ابتدا «قصاص عضو» را اجرا نمود و سپس مرتکب
را به «حبس از شش ماه تا دو سال و تا (۷۴) ضربه شلاق» (ماده ۶۱۷ ق.م.ا.مصوب ۷۵) محکوم نمود.

حال اگر شخصی در درگیری با دیگری، ابتدا به وی «توهین» نموده و سپس به جهت کشمکش حاصله، وی را عمداً به
«قتل» رساند، از آنجایی که اولاً توهین حق الناس بوده و ثانیاً قتل عمدی نیز مستوجب مجازات سالب حیات (قصاص
نفس) است، در این حالت، ابتدا باید مجازات تعزیری توهین یعنی «مجازات شلاق تا ۷۴ ضربه و یا ۵۰ هزار تا ۱ میلیون ریال
جزای نقدی» (ماده ۶۰۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵) اجرا شده و سپس مرتکب «قصاص نفس» گردد.

در **پایان بحث «تعدد جرم»** (خواه تعدد اعتباری و خواه واقعی) اشاره به موضوعات کاربردی زیر حائز اهمیت است:

نکته اول: جرایم مقدمه‌ای و جرایم پیامدی: گاه پیش می‌آید که شخصی مرتکب رفتارهای متعددی می‌شود که
هر یک به تنهایی جرم بوده، ولی برخی از آنها یا «مقدمه» جرمی دیگر بوده (جرم مقدمه‌ای) و یا «پیامد» بعدی آن محسوب
می‌شوند (جرم پیامدی). (برای مطالعه بیشتر ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۷۲-۲۶۹) در این خصوص، آیا باید قواعد «تعدد جرم»
را جاری دانست یا خیر؟ برای ارائه پاسخی مطلوب بدین سوال، توصیه می‌شود در ابتدا به مثال‌های زیر توجه گردد:

یک- جرم مقدمه‌ای: برای این مورد، به دو مثال اشاره می‌گردد:

مثال نخست: شخصی برای تصرف عدوانی زمین جنگل، اقدام به قطع درختان آن می‌نماید. در این مثال، دو
جرم «قطع درختان جنگل» (ماده ۴۲ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها) و «تصرف عدوانی منابع طبیعی»
(ماده ۶۹۰ ق.م.ا.مصوب ۷۵) واقع شده است که جرم «قطع درختان جنگل»، جرم مقدمه‌ای «تصرف عدوانی
منابع طبیعی» است.

مثال دوم: فردی، مقداری تریاک را وارد کشور می‌نماید. در این مثال دو جرم «وارد کردن تریاک به کشور»
(ماده ۴ قانون مبارزه با مواد مخدر) و «حمل تریاک» (ماده ۵ قانون مبارزه با مواد مخدر) اتفاق افتاده است که
جرم «حمل تریاک»، جرم مقدمه‌ای «وارد کردن تریاک به کشور» است.

دو- جرم پیامدی: در این باره به ذکر دو مثال بسنده می‌شود:

مثال نخست: فردی، بعد از کشتن دیگری، اقدام به مخفی کردن جسد وی می‌نماید، در این مثال، دو جرم «قتل» و «مخفی کردن جسد مقتول» (ماده ۶۳۶ ق.م.ا.مصوب ۷۵) واقع شده است که جرم «مخفی کردن جسد مقتول»، جرم پیامدی «قتل» تلقی می‌گردد.

مثال دوم: شخصی ضبط ماشینی را به «سرقت» برده و سپس آن را مخفی می‌نماید، در این مثال، دو جرم «سرقت» و «اخفای مال مسروقه» (ماده ۶۶۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵) اتفاق افتاده است که جرم «اخفای مال مسروقه»، جرم پیامدی «سرقت» محسوب می‌شود.

بعد از طرح مثال‌های فوق، نوبت به پاسخ‌دهی به سوال مطروحه می‌رسد. شاید بهترین معیار برای تشخیص وقوع یا عدم وقوع جرایم متعدد و جاری دانستن یا ندانستن قواعد تعدد جرم، معیار «تلازم قطعی» باشد. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۱۶) بدین معنی که اگر میان جرایم واقع شده، نوعی همبستگی الزامی وجود داشته باشد، به شکلی که وقوع یک جرم «ضرورتاً» مستلزم ارتکاب یک جرم قبل از آن بوده (جرم مقدمه‌ای) و یا ارتکاب یک جرم بعد از رفتار مجرمانه‌ی دیگر، امری کاملاً «الزامی» محسوب گردد (جرم پیامدی)، عدالت مقتضی آن است که آن‌ها را از موضوع تعدد جرم خارج دانسته و مرتکب را تنها به مجازات جرم اصلی محکوم نمود. بنابراین با توجه به معیار «تلازم قطعی» می‌توان بیان داشت:

یک- هم مثال نخست «جرم مقدمه‌ای» و هم مثال نخست «جرم پیامدی» مشمول قواعد تعدد جرم می‌باشند، بدین دلیل که:

از یک سو، وقوع جرم «تصرف عداونی منابع طبیعی»، لزوماً مستلزم «قطع درختان جنگل» نمی‌باشد، چرا که امکان وقوع آن بدون قطع درختان جنگل نیز قابل تصور است.

از سوی دیگر، «مخفی کردن جسد مقتول»، ضرورتاً اقدام الزامی بعد از «قتل» تلقی نمی‌گردد، بدین دلیل واضح که بسیاری از قاتلین، به محض ارتکاب قتل، از محل گریخته و جسد را به حال خود رها می‌کنند.

دو- هم مثال دوم «جرم مقدمه‌ای» و هم مثال دوم «جرم پیامدی» مشمول قواعد تعدد جرم نمی‌باشند، بدین جهت که:

از یک سو، «حمل تریاک» از مقدمات ضروری «وارد کردن تریاک» به کشور می‌باشد، چرا که اصولاً یک شخص برای وارد کردن تریاک به کشور می‌بایست آن را حمل نیز بنماید.

از سوی دیگر، «اخفای مال مسروقه» بعد از ارتکاب «سرقت»، اقدامی ضروری و الزامی است که توسط سارقین صورت می‌گیرد.

نکته دوم - وحدت موضوع و تعدد موضوع: برای تشخیص آن که قواعد تعدد جرم در یک پرونده جاری می‌باشد یا خیر، توجه به «وحدت» یا «تعدد» موضوع امری الزامی است، چرا که اصولاً زمانی که موضوع جرمی واحد است، حتی اگر چندین جرم در آن واقع گردد، حکم به تعدد جرم دشوار می‌باشد، حال آن که برعکس، زمانی که موضوع جرم متعدد می‌باشد، ولو آن که تقارن زمانی میان ارتکاب تمامی آن‌ها وجود داشته باشد، می‌بایست احکام تعدد جرم را جاری دانست. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۷۶-۱۷۵) برای روشن شدن مطلب، توجه به برخی از آراء دیوان عالی کشور ضروری است:

یک - وحدت موضوع: در این خصوص، توجه به دو رای زیر به فهم مطلب کمک خواهد نمود:

رای شماره ۱۲۸۸ - ۱۳۲۵/۸/۷: «بزه سرقت وقتی متعدد محسوب است که محل سرقت مختلف و نوع مال مسروقه و تاریخ ارتکاب متفاوت باشد، بنابراین اگر کسی غله موجود در انباری را در ظرف چند روز سرقت کند، چون محل سرقت و نوع مال یکی است، بزه متعدد محسوب نمی‌شود».

رای شماره ۴۶۹-۱۳۱۹/۲/۲۶: «اگر کارمندی یک مبلغ منتهی در چند نوبت از کسی رشوه بگیرد، تعدد دفعات تحویل گرفتن وجه مزبور، موجب تعدد جرم نخواهد بود».

دو - تعدد موضوع: در این باره، تامل در دو رای زیر به روشن شدن مطلب کمک می‌نماید:

رای شماره ۲۷۳۵-۱۳۱۷/۱۲/۱۳: «وقتی برگ های مورد دعوی جعل متعدد می‌باشد، رعایت ماده ۲ الحاقی ضروری است ولو این که همه آن‌ها مربوط به یک معامله باشد. مثلاً اگر کسی چند فقره رسید و چند اجاره جعل کند، بزه متعدد محسوب است».

بنابراین مطابق با این رای دیوان عالی کشور، اگر جعل در اسناد متعدد باشد، چون موضوع متعدد است، حتی اگر همه اسناد، مربوط به یک امر واحد و برای رسیدن به یک نتیجه باشد، باز هم جعل های متعدد واقع شده است؛ در حالی که اگر کسی در یک سند، هم کلمه‌ای را محو کند، هم واژه‌ای را اضافه نماید و هم امضای کسی را جعل کند، چون موضوع واحد است، جرم نیز واحد بوده و مشمول قواعد تعدد جرم نخواهد بود. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۶۹)

رای شماره ۵۱۹۵-۱۳۳۸/۱۰/۱۲: «اگر کارمندی از سه نفر در آن واحد رشوه بگیرد، این تقارن زمانی موجب عدم رعایت تعدد جرم نخواهد بود».

۲- **تکرار جرم:** در کنار «تعدد جرم»، «تکرار جرم» نیز به عنوان یک عامل از «عوامل مشدده عام» به حساب می آید. مقصود از تکرار جرم یعنی «ارتکاب جرم مجدد بعد از صدور حکم محکومیت کیفری قطعی یا اجرای مجازات». البته تعریف مذکور، تعریفی مطلق بوده که باید با توجه نوع مجازات رفتار مجرمانه، شروط آن نیز لحاظ گردد. در همین راستا و مطابق با رویکرد قانونگذار، مباحث مرتبط با «تکرار جرم» در قالب دو قسمت زیر مطرح می شود:

- (۱) تکرار جرم در جرایم مستوجب حد
- (۲) تکرار جرم در جرایم مستوجب تعزیر^۱

یک- تکرار جرم در جرایم مستوجب حد: قانونگذار در این باره در ماده ۱۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«هرگاه کسی سه بار مرتکب یک نوع جرم موجب حد شود و هر بار حد آن جرم بر او جاری گردد، حد وی در مرتبه چهارم اعدام است»

با تامل در این ماده در باب «تکرار جرم در جرایم مستوجب حد» چندین نکته ی مهم به شرح زیر قابل برداشت است:

(۱) «هرگاه کسی سه بار...»: از این عبارت ابتدایی ماده برداشت می شود زمانی مرتکب به «اعدام» محکوم می شود که «سه» بار حد بر وی جاری شده باشد. البته در این خصوص توجه به دو نکته حائز اهمیت است:

اولاً این حکم طبیعتاً منصرف از جرایم مستوجب حدی است که «اعدام» مجازات نخستین آن ها به حساب می آید، جرایمی مثل «سب النبی»، «افساد فی الارض»، «برخی از شقوق زنا همانند ماده ۲۲۴ ق.م.ا مصوب ۹۲» و «لواط». بدیهی است که جرایم مستوجب مجازات^۲ «رجم» نیز ملحق به این قاعده اند.

ثانیاً در این خصوص یک استثناء به چشم می خورد و آن هم «سرقه حدی» است، چرا که مطابق با ماده ۲۷۸ ق.م.ا مصوب ۹۲، چنانچه در جرم سرقه حدی، برای نخستین بار حد «قطع چهار انگشت دست راست» جاری گردد، به جهت تکرار جرم، برای مرتبه دوم، سوم و چهارم، به ترتیب مجازات های «قطع پای چپ از پایین برآمدگی»، «حبس ابد» و نهایتاً «اعدام» اجرا خواهد شد.

۱. علت اینکه قانونگذار در بحث تکرار جرم به «جرایم مستوجب قصاص و دیه» هیچ اشاره ای نکرده است بدین دلیل است که در چنین جرایمی، تکرار جرم هیچ گونه تاثیری در تشدید مجازات بر جای نخواهد گذاشت.

۲) «.... مرتکب یک نوع جرم موجب حد شود...»: از این قسمت ماده برداشت می‌شود زمانی یک شخص در چهارمین بار به «اعدام» محکوم خواهد شد که مرتکب جرایم «هم‌نوع» شده باشد. برای مثال اگر شخصی سه مرتبه مرتکب جرم مساحقه شده و در هر نوبت حد بر وی جاری گردیده باشد، چنانچه برای چهارمین بار نیز مرتکب این جرم شود، به مجازات «اعدام» محکوم خواهد شد، ولی اگر مثلاً برای بار نخست، مرتکب «مساحقه»؛ بار دوم، مرتکب «شرب خمر» و بار سوم، مرتکب «قوادی» شده باشد و در تمامی این مراحل، حد نیز بر وی جاری شده باشد، حال اگر برای بار چهارم مرتکب جرم مستوجب حدی مثل «قذف» شود، به هیچ وجه نمی‌توان وی را مشمول این ماده دانسته و به «اعدام» محکوم نمود، بدین دلیل واضح که جرایم ارتكابی «هم‌نوع» نیستند. سخن کوتاه، قانونگذار با این شرط، در جرایم مستوجب حد صرفاً «تکرار خاص» را مورد پذیرش قرار داده و بر «تکرار عام» وقعی ننهاده است.

۳) «.... هر بار حد آن جرم بر او جاری گردد.....»: همانگونه که از لابه لای مطالب فوق روشن گردید، شرط تحقق تکرار جرم در جرایم مستوجب حد، «اجرای مجازات حدی» است نه «صدور حکم محکومیت کیفری قطعی». بنابراین اگر شخصی که مثلاً برای سومین بار مرتکب جرم «شرب خمر» شده است، بعد از محکومیت کیفری قطعی به «۸۰ ضربه شلاق حدی» و قبل از اجرای آن، برای چهارمین بار مرتکب همین جرم گردد، مشمول حکم این ماده نخواهد بود، چرا که همانگونه که ذکر شد ملاک در جرایم مستوجب حد، «اجرای مجازات حدی» است، نه صرف صدور حکم محکومیت کیفری قطعی.

۴) «.... حد وی در مرتبه چهارم اعدام است»: بنابراین کسی که سه مرتبه مرتکب جرم مستوجب حد مشابه شده و هر مرتبه حد بر وی جاری شده باشد، در مرتبه چهارم به مجازات «اعدام» محکوم خواهد شد. بنابراین چنانچه شخصی برای دو یا سه مرتبه مرتکب یک نوع جرم مستوجب حد گردد، این موضوع هیچ گونه تاثیری در تشدید مجازات وی نخواهد داشت. به دیگر سخن، در این حالت، مجرم در مرتبه دوم و سوم به همان مجازات حدی محکوم می‌گردد که به جهت ارتكاب آن جرم حدی برای بار نخست محکوم شده بود.

دو- تکرار جرم در جرایم مستوجب تعزیر: ماده ۱۳۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مهمترین ماده‌ی مرتبط با این موضوع است که در آن آمده است:

«هر کس به موجب حکم قطعی به یکی از مجازات‌های تعزیری از درجه یک تا شش محکوم شود و از تاریخ قطعیت حکم تا حصول اعاده حیثیت یا شمول مرور زمان اجرای مجازات، مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری گردد، به حداکثر مجازات تا یک و نیم برابر آن محکوم می‌شود»

به نظر می‌رسد همانند ماده فوق، بهترین راه تحلیل این ماده، تحلیل «عبارت به عبارت» است که در ادامه بیان خواهد شد:

(۱) «هر کس به موجب حکم قطعی...»: از این قسمت ماده روشن می‌شود تحقق تکرار جرم در «جرائم مستوجب تعزیر» منوط به این است که محکومیت کیفری پیشین «قطعی» شده باشد، بدین معنی که اعتبار امر مختومه را پیدا کرده و لازم الاجرا گردیده باشد، بنابراین بر احکامی که غیرقطعی و قابل تجدیدنظرند، از حیث تکرار جرم هیچ اثری بار نیست. اساساً تفاوت اصلی بین «تعدد جرم» و «تکرار جرم» در همین شرط نهفته است. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۹۷)

علاوه بر آن، در نهادهای «تعلیق اجرای مجازات» و «آزادی مشروط» نیز چون ابتدا «حکم قطعی» صادر شده و سپس مرتکب مشمول «تعلیق اجرای مجازات» و «آزادی مشروط» قرار می‌گیرد، ارتکاب جرم جدید در زمان تعلیق اجرای مجازات یا آزادی مشروط، مشمول مقررات تکرار جرم خواهد بود. برخلاف این موارد، اگر شخصی که نسبت به وی قرار «تعویق صدور حکم» صادر شده است، در مدت تعویق مرتکب جرم جدید شده باشد، چون برای جرم سابق متهم، حکم محکومیت کیفری صادر نشده است، ارتکاب جرم جدید، وضعیت تعدد جرم را مطرح می‌سازد، نه تکرار جرم را. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۸۱)

(۲) «...به یکی از مجازات‌های تعزیری درجه یک تا شش...»: از این عبارت دو شرط مهم قابل برداشت است

که عبارتند از:

اولاً- تعزیری بودن جرم: بنابراین هر نوع محکومیت کیفری قطعی شرط تحقق «تکرار جرم» نیست، بلکه حتماً باید ماهیتاً «تعزیری» باشد. بنابراین اگر شخصی به جرم مستوجب حد، قصاص یا دیه محکوم شده و پس از قطعیت حکم، مرتکب جرم مستوجب تعزیر درجه یک تا شش شود، مشمول مقررات تکرار جرم نخواهد شد.

ثانیاً- درجه یک تا شش بودن: مطابق با این قید، نه تنها محکومیت کیفری قطعی باید ماهیتاً تعزیری باشد، بلکه حتماً باید از درجات «یک تا شش» باشد. البته در این خصوص تفاوتی نمی‌کند نوع جرم ارتكابی چه باشد، خواه مشابه و خواه متفاوت از یکدیگر. بنابراین برخلاف جرائم مستوجب حد، قانونگذار در جرائم مستوجب تعزیر، «تکرار عام» را مورد پذیرش قرار داده است.

(۳) «... محکوم شده باشد...»: از این عبارت یک شرط بسیار مهم برداشت می‌شود و آن هم اینکه ملاک در

محکومیت پیشین، «مجازات قضایی» است نه «مجازات قانونی». به دیگر سخن، مهم آن است که قاضی، شخص را به مجازات تعزیری درجه یک تا شش محکوم نماید، نه اینکه مجازات قانونی آن رفتار، درجه یک تا شش باشد.

برای مثال تصور بفرمایید شخصی مرتکب جرم «اجتماع و تبانی علیه امنیت داخلی یا خارجی» شده باشد. مجازات قانونی این جرم به حکم ماده ۶۱۰ ق.م.ا. مصوب ۷۵ «دو تا پنج سال حبس تعزیری» است که مطابق ماده ۱۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ «درجه پنج» محسوب می‌گردد. حال اگر به جهتی از جهات تخفیف مثل «همکاری موثر متهم در شناسایی شرکاء و معاونین»

(بند ب ماده ۳۸ ق.م.ا مصوب ۹۲)، دادگاه با استناد به بند الف ماده ۳۷ ق.م.ا مصوب ۹۲، حبس وی را تا دو درجه تقلیل داده و وی را محکوم به حبس تعزیری «درجه هفت» نماید، دیگر مشمول قواعد تکرار جرم نخواهد بود، بدین دلیل که هر چند «مجازات قانونی» این جرم «درجه پنج» است، اما در نهایت، «مجازات قضایی» مرتکب «درجه هفت» می‌باشد و آن چه که در «تکرار جرم» مهم است نه مجازات قانونی، بلکه «مجازات قضایی» (محکومیت کیفری قطعی) است.

۴) «... از تاریخ قطعیت حکم یا حصول اعاده حیثیت یا شمول مرور زمان اجرای مجازات ...»: برخلاف

حدود،^۱ قانونگذار در این ماده به «تکرار جرم موقتی» روی آورده است، بدین معنی که تحقق تکرار جرم، همیشگی و دائمی نبوده و صرفاً در فاصله‌ی خاص تعیین شده میان «محکومیت پیشین» و «محکومیت پسین» معنی پیدا می‌کند که عبارتند از:

یک- از تاریخ قطعیت حکم تا حصول اعاده حیثیت: این مورد ناظر به زمانی است که علاوه بر صدور حکم کیفری قطعی، حکم اجرا نیز شده باشد. در این حالت، اگر مجرم تا زمان قبل از حصول «اعاده حیثیت» (یعنی در بازه‌های زمانی مندرج در ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲) مرتکب جرم مستوجب تعزیر جدید شود، با حصول سایر شرایط قانونی، مشمول قواعد تکرار جرم خواهد بود، ولی چنانچه بعد از «اعاده حیثیت» چنین کند، دیگر مشمول قواعد تکرار جرم قرار نمی‌گیرد.

برای مثال اگر شخصی به جهت ارتکاب جرم «منازعه‌ی منتهی به قتل» به سه سال حبس تعزیری (درجه پنج) محکوم گردد (ماده ۶۱۵ ق.م.ا مصوب ۷۵)، مطابق با ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ به مدت دو سال از تاریخ اتمام مجازات، به عنوان مجازات تبعی از «حقوق اجتماعی» محروم خواهد شد. حال اگر در همین فاصله، مرتکب جرم مستوجب تعزیر درجه یک تا شش دیگری گردد، مشمول قواعد تکرار جرم خواهد بود، بدین دلیل که هنوز «اعاده حیثیت» صورت نگرفته است، اما اگر بعد از گذشت دو سال و اعاده حیثیت چنین کند، دیگر مشمول قواعد تکرار جرم نمی‌باشد.

اما نکته‌ای که در این جا گفتنی است به جرایم مستوجب تعزیری درجه شش بر می‌گردد. با توجه به ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، محکومیت به مجازات‌های تعزیری درجه شش فاقد آثار تبعی می‌باشند. بنابراین زمانی برای اعاده حیثیت در این ماده پیش‌بینی نشده است، پس اگر چنانچه پیشینه محکومیت کیفری مجرم از درجه شش باشد، ظاهراً با ارتکاب جرم جدید، وصف تکرار جرم تحقق نیافته است. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۹۹) بنابراین در تعزیر درجه شش و البته محکومیت‌های تعزیری درجه‌ی یک تا پنج غیر از حبس، تکرار جرم تنها زمانی قابل تحقق است که جرم جدید، قبل از اتمام دوره‌ی مجازات جرم پیشین واقع گردد. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۳۴۶-۳۴۷)

^۱ قانونگذار در حدود به «تکرار جرم دائمی» روی آورده است. بنابراین در هر زمانی که شخص مرتکب جرم جدید حدی گردد، مشمول قواعد تکرار جرم خواهد بود.

دو- از تاریخ قطعیت حکم تا شمول مرور زمان اجرای مجازات: این مورد ناظر به زمانی است که به رغم صدور حکم کیفری قطعی، حکم اجرا نشده باشد. در این حالت، اگر مجرم تا زمانی قبل از «شمول مرور زمان اجرای مجازات» (یعنی در بازه‌های زمانی مندرج در ماده ۱۰۷ ق.م.ا مصوب ۹۲) مرتکب جرم مستوجب تعزیر جدید شود، با حصول سایر شرایط قانونی، مشمول قواعد تکرار جرم خواهد بود، ولی اگر بعد از «شمول مرور زمان اجرای مجازات» چنین کند، دیگر مشمول قواعد تکرار جرم قرار نمی‌گیرد.

برای نمونه، اگر شخصی به جهت ارتکاب جرم «جعل اسکناس رایج داخلی» به ده سال حبس تعزیری (درجه چهار) محکوم گردد، (ماده ۵۲۵ ق.م.ا مصوب ۷۵)، مطابق با ماده ۱۰۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ بعد از گذشت پانزده سال از زمان صدور حکم قطعی، «شمول مرور زمان اجرای مجازات» قرار خواهد گرفت. حال اگر در همین فاصله مرتکب جرم مستوجب تعزیر درجه یک تا شش دیگری گردد، مشمول قواعد تکرار جرم خواهد بود، بدین دلیل که هنوز «شمول مرور زمان» قرار نگرفته است، اما اگر بعد از گذشت ۱۵ سال چنین کند، دیگری مشمول قواعد تکرار جرم نمی‌باشد.

۵) «... مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری گردد...»: همانگونه که از متن ماده ۱۳۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ برداشت می‌گردد در تکرار جرم، دو جرم وجود دارد: جرم پیشین و جرم پسین. در خصوص جرم پیشین بیان گردید که ملاک «درجه یک تا شش بودن»، «مجازات قضایی» است نه مجازات قانونی، یعنی اگر حکم صادره توسط قاضی، درجه یک تا شش باشد، مشمول قواعد تکرار جرم خواهد بود و در غیر این صورت خیر. ولی آیا در خصوص جرم پسین نیز می‌توان به همین شکل حکم داد؟! به دیگر سخن، آیا ملاک «درجه یک تا شش» بودن جرم تعزیری جدید، «مجازات قانونی» جرم ارتكابی است یا «مجازات قضایی» صادره؟!

در این خصوص به نظر می‌رسد برخلاف جرم پیشین، باید در جرم پسین، «مجازات قانونی» را ملاک دانست نه «مجازات قضایی» را، چون قاضی هنوز حکمی صادر نکرده که بتوان از درجه آن سخن گفت، بلکه در مرحله تعیین مجازات بوده و باید براساس قواعد تکرار جرم، تعیین مجازات نماید. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۷۹)

۶) «... به حداکثر مجازات تا یک و نیم برابر آن محکوم می‌شود»: چنانچه تمامی شرایط فوق الذکر وجود داشته باشد، قانونگذار حداقل و حداکثر مجازات «تکرار کننده‌ی جرم» را «حداکثر مجازات قانونی» (حداقل) و «تا یک و نیم برابر حداکثر مجازات قانونی» (حداکثر) دانسته است.

بنابراین اگر شخصی به جهت ارتکاب جرم «دادن اسلحه به زندانی برای فرار» (ماده ۵۵۲ ق.م.ا مصوب ۷۵) به ۳ سال حبس محکوم گردد و بلافاصله پس از قطعیت حکم، دوباره مرتکب جرم «احراق محصولات زراعی دیگری» گردد (ماده ۶۷۵ ق.م.ا مصوب ۷۵)، از آن جایی که مجازات جرم پسین «۲ تا ۵ سال حبس» بوده و مرتکب نیز مشمول قواعد تکرار جرم

است، منوط به وجود سایر شرایط، «به ۵ تا ۷ سال و ۶ ماه حبس» محکوم می‌شود. بدیهی است که در این گونه موارد، تعیین میزان دقیق مجازات در محدوده‌ی تعیین شده از «اختیارات قضایی» بوده که با توجه به محتویات پرونده صورت می‌گیرد. بعد از تحلیل قواعد «تکرار جرم»،^۱ پاسخ به یک سوال کلیدی لازم است و آن هم اینکه آیا قواعد «تکرار جرم» تنها شامل «جرائم عمدی» بوده یا در برگیرنده‌ی «جرائم غیرعمدی» نیز می‌باشد؟ در پاسخ می‌توان به دو دیدگاه اشاره داشت که به نظر «دیدگاه دوم» قابل قبول‌تر است:

دیدگاه اول: قانونگذار در تکرار جرم از واژه‌ی مطلق «جرم» استفاده نموده است، بنابراین ظاهراً تفاوتی میان جرائم عمدی و غیرعمدی قائل نشده است. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۵) به رغم عجیب بودن، ولی در حال حاضر، مطابق با این دیدگاه تمامی صور زیر - به شرط وجود سایر شرایط - مشمول قواعد تکرار جرم خواهند بود:

- ۱) جرم پیشین، «غیرعمدی» بوده ولی جرم پسین، «عمدی» باشد.
- ۲) جرم پیشین، «عمدی» بوده ولی جرم پسین، «غیرعمدی» باشد.
- ۳) هم جرم پیشین و هم جرم پسین، «عمدی» باشند.
- ۴) هم جرم پیشین و هم جرم پسین، «غیرعمدی» باشند.

دیدگاه دوم: برخی دیگر قائل به آنند که تکرار جرم فقط در جرائم عمدی محقق است چرا که:

- ۱) **رای وحدت رویه شماره ۲۵-۲۰/۱۱/۵۵:** «نظر به این که به موجب ماده ۲۴ قانون مجازات عمومی [ماده ۱۳۷] مقررات تکرار جرم نسبت به کسانی قابل اعمال است که از تاریخ قطیعت حکم مجازات قبلی تا زمان اعاده حیثیت یا حصول مرور زمان مرتکب جنحه یا جنایت [جرم تعزیری درجه یک تا شش] جدیدی شوند و با توجه به این که در ماده ۵۷ قانون مذکور [ماده ۲۵] سلب حیثیت و اعاده آن فقط در مورد جرائم عمدی مقرر شده است، نتیجتاً محکومیت به جرائم غیرعمدی از نظر این که سالب حیثیت نبوده و زمان اعاده حیثیت ندارند، از شمول مقررات مربوط به تکرار جرم خارج خواهد بود...»
- ۲) **فلسفه تشدید مجازات در تکرار جرم:** یعنی تجری و بی‌اعتنایی مجرم نسبت به قانون و دستگاه عدالت کیفری و عدم تاثیر بازدارندگی مجازات قبلی. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۸۰)
- ۳) **سیاق عبارت قانونگذار:** جمله‌ی «...مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش گردد...» حاکی از عمدی بودن جرم ارتكابی است. به تعبیر دیگر، از آنجا که فعل «مرتکب شدن» غالباً به جرائم عمدی منصرف است، ظاهراً در تکرار جرم نیز باید قائل به آن شد که جرم ارتكابی بایستی عمد باشد. (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۲۰۲-۲۰۱)

۱. البته قانونگذار در برخی از جرائم و قوانین، قواعد خاصی را برای «تکرار جرم» پیش بینی نموده است. ماده ۲۷ قانون جرائم رایانه‌ای، مواد ۵۴ و ۵۵ قانون حمایت خانواده، ماده ۶۶۶ ق.م.ا.مصوب ۷۵ و برخی از مواد قانون مبارزه با مواد مخدر از مهمترین مصادیق این مورد به شمار می‌آیند.

بعد از تحلیل مواد اصلی «تکرار جرم»، پرداختن به دو ماده‌ی مرتبط دیگر نیز خالی از لطف نیست:

از یک سو، قانونگذار با پیش‌بینی ماده ۱۳۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲، امکان «جمع میان تشدید و تخفیف مجازات» را به صورت «محدود» رسمیت شناخته است. در این ماده آمده است:

«در تکرار جرائم تعزیری در صورت وجود جهات تخفیف به شرح زیر عمل می‌شود:
الف- چنانچه مجازات قانونی دارای حداقل و حداکثر باشد، دادگاه می‌تواند مجازات مرتکب را تا میانگین حداقل و حداکثر مجازات تقلیل دهد.
ب- چنانچه مجازات، ثابت یا فاقد حداقل باشد، دادگاه می‌تواند مجازات مرتکب را تا نصف مجازات مقرر تقلیل دهد.....»

البته درباره اعمال تخفیف در تکرار جرم، یک «ممنوعیت قانونی» پیش‌بینی شده که در تبصره این ماده بیان شده است:
«چنانچه مرتکب دارای سه فقره محکومیت قطعی مشمول مقررات تکرار جرم یا بیشتر از آن باشد، مقررات تخفیف اعمال نمی‌شود».

دقت در تبصره گویای آن است که صرف وجود «سه فقره محکومیت کیفری قطعی» مانع اعمال مقررات تخفیف مجازات نخواهد شد، بلکه آن‌چه که «منع قانونی» محسوب می‌گردد «سه فقره محکومیت کیفری قطعی مشمول مقررات تکرار جرم» می‌باشد. پس اگر شخصی دارای سه فقره محکومیت کیفری قطعی به جرایم مستوجب تعزیر درجه هفت بوده و سپس مرتکب جرم مستوجب تعزیر درجه چهار گردد و یا اینکه شخصی دارای سه فقره محکومیت کیفری قطعی درجه پنج بوده و سپس مرتکب جرم مستوجب تعزیر درجه هشت گردد، در صورت وجود یکی از جهات تخفیف، قاضی می‌تواند مقررات مندرج در ماده ۱۳۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ را نسبت به وی اعمال نماید.

از سوی دیگر، در رویکردی ارفاق‌آمیز، قانونگذار در ماده ۱۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آورده است:

«مقررات مربوط به تکرار جرم در جرائم سیاسی و مطبوعاتی و جرائم اطفال اعمال نمی‌شود».

آن‌چه که جای تعجب دارد رویکرد دوگانه‌ی قانونگذار در خصوص قواعد «تکرار جرم» و «تعدد جرم» نسبت به جرایم ارتكابی توسط «اطفال» می‌باشد، بدین صورت که قانونگذار در این ماده، اطفال را از شمول قواعد «تکرار جرم» مستثنی کرده است، ولی مشخص نیست چرا همین رویکرد حمایت‌مدارانه را درباره قواعد «تعدد جرم» اتخاذ نکرده است!

در پایان بحث «تعدد جرم» و «تکرار جرم» ذکر یک نکته ضروری است و آن هم احتمال «ترکیب قواعد تعدد و تکرار جرم» می‌باشد. توضیح اینکه اگر پس از صدور حکم محکومیت قطعی کیفری، محکوم علیه، مرتکب جرایم متعدد گردد، ممکن است مشمول قواعد «تعدد جرم» و «تکرار جرم» توأمان شود. (ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۳۴۸-۳۴۷)

برای مثال تصور بفرمایید نسبت به شخصی به جهت ارتکاب جرم «خیانت در امانت» (ماده ۶۷۴ ق.م.ا مصوب ۷۵)، محکومیت کیفری قطعی به ۳ سال حبس تعزیری صادر گردد، سپس دوباره وی مرتکب جرایم «جعل حکم دادگاه» (ماده ۵۲۵ ق.م.ا مصوب ۷۵) و «تحریک و اغوای مردم به جنگ و کشتار» (ماده ۵۱۲ ق.م.ا مصوب ۷۵) گردد. در این حالت، قاضی ابتدا بایستی میان جرایم «جعل حکم دادگاه» و «تحریک و اغوای مردم به جنگ و کشتار» قواعد تعدد جرم را جاری سازد، بدین صورت که طبق ماده ۱۳۴ ق.م.ا مصوب ۹۲، ابتدا برای هر یک از جرایم ارتكابی، حداکثر مجازات قانونی یعنی به ترتیب «۱۰ سال حبس تعزیری» و «۵ سال حبس تعزیری» را تعیین نموده و فقط مجازات اشد یعنی «۱۰ سال حبس تعزیری» را نسبت به مرتکب اعمال نماید و سپس باید قواعد تکرار جرم را جاری سازد، بدین صورت که «مجازات اشد» یعنی ۱۰ سال حبس تعزیری را به «۱۰ تا ۱۵ سال حبس تعزیری» تشدید نماید، البته بیان گردید که تعیین میزان دقیق مجازات مرتکب در بازه‌ی فوق جزء «اختیارات قضات» محسوب می‌شود.

۳- سردستگی گروه مجرمانه: علت این که قانونگذار عامل «سردستگی گروه مجرمانه» را در کنار «تعدد جرم» و «تکرار جرم»، به عنوان یکی از «عوامل مشدده‌ی عام مجازات» پنداشته است آن است که:

اولاً احتمال نیل به موفقیت در جرایم گروهی بسیار بیشتر از جرایم فردی است، چرا که هم «مرتکبین» از قوت قلب بیشتری برخوردار بوده و هم «بزه‌دیدگان» قدرت عمل کمتری خواهند داشت.

ثانیاً آثار و پیامدهای جرایم گروهی به مراتب مخرب‌تر از «جرایم فردی» است، چرا که این قبیل جرایم غالباً از سازماندهی مناسبی برخوردار بوده و هوشمندانه به سمت ارتکاب جرم گام بر می‌دارند.

بدیهی است در این میان، شخصی که به عنوان «مغز متفکر» و «مهره گردان» این قبیل جرایم، نقشی محوری را ایفا می‌کند، سزاوار شدیدترین برخوردهاست. همین امر باعث شده است قانونگذار برخلاف ماده ۴۵ ق.م.ا مصوب ۷۰^۱ با نگاهی جزئی‌تر بدین موضوع بپردازد، نگاهی که در نهایت در قالب ماده ۱۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ نمود پیدا کرده است.

تحلیل مناسب عامل مشدده‌ی «سردستگی گروه مجرمانه» ایجاب می‌کند قبل از بیان «چگونگی تشدید مجازات سردهسته گروه مجرمانه»، دو واژه‌ی «سردستگی» و «گروه مجرمانه» تعریف شوند. امری که برخلاف برخی از مفاهیم حقوقی دیگری همچون «تعزیرات منصوص شرعی»، توسط صالح‌ترین مرجع یعنی «قانونگذار» صورت گرفته است که به شرح زیر است:

^۱. «سردستگی دو یا چند نفر در ارتکاب جرم اعم از اینکه عمل آنان شرکت در جرم یا معاونت در جرم باشد از علل مشدده مجازات است».

یک- سردستگی: قانونگذار در تبصره ۲ ماده ۱۳۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ پیش از آن که به تعریف «سردستگی» پردازد، به بیان «مصادیق» آن پرداخته است. در این تبصره آمده است:

«سردستگی عبارت از تشکیل یا طراحی یا سازماندهی یا اداره گروه مجرمانه است».

بنابراین بهتر است مطالب مرتبط با «سردستگی» در دو قسمت مجزای «مصادیق سردستگی» و «ماهیت سردستگی» بیان شود:

۱- مصادیق سردستگی: قانونگذار در مقام تعریف سردستگی به بیان مصادیق چهارگانه «تشکیل»، «طراحی»، «سازماندهی» و «اداره» اشاره نموده است. به وضوح مشخص است که قانونگذار از معنای عرفی سردستگی یعنی «اداره کردن» عدول نموده و آن را شامل سه رفتار دیگر یعنی «تشکیل»، «طراحی» و «سازماندهی» نیز کرده است. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۷) بنابراین سردستگی ممکن است با تشکیل و طراحی در «ابتدای» شکل گیری گروه مجرمانه محقق شده و یا با سازماندهی و اداره در «ادامه حیات و فعالیت» آن. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۳۷)

۲- ماهیت سردستگی: هر چند اکثراً بر این باورند از لحاظ ماهیتی، «سردستگی» نوعی «معاونت در جرم» می باشد، بدین دلیل که سردهسته اصولاً انجام دهنده‌ی رکن مادی جرم نیست، بلکه صرفاً دستوردهنده می باشد، (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۸ و حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۳۷) ولی شاید بتوان آن را حداقل در خصوص «اداره کردن» از مصادیق «فاعل معنوی» پنداشت، چرا که سردهسته بدون آن که شخصاً مرتکب جرم گردد، به جهت اقتدار و سلطه‌ی آن که نسبت به اعضای گروه دارد، جرم را توسط آنها (انسان‌های دارای مسئولیت کیفری) انجام می دهد.

البته آنچه که بیان گردید بدین معنی نیست که سردهسته‌ی گروه مجرمانه هیچ گاه در جرایم ارتكابی توسط گروه مشارکت نمی کند، بلکه مجموعاً می توان صور زیر را برای سردهسته تصور نمود:

الف- عدم شرکت سردهسته‌ی گروه مجرمانه در جرایم ارتكابی: در این صورت مجازات سردهسته براساس ماده ۱۳۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ تعیین خواهد شد.

ب- شرکت سردهسته‌ی گروه مجرمانه در جرایم ارتكابی: در این صورت نیز دو حالت قابل تصور است:

۱- ارتكاب جرم واحد توسط گروه: برخی معتقدند در این صورت قواعد تعدد اعتباری (رفتار واحد با دو عنوان مجرمانه‌ی سردستگی و شرکت در جرم ارتكابی) جاری خواهد بود، هر چند قابل تامل است!

۲- ارتكاب جرایم متعدد توسط گروه: تعدادی معتقدند در این صورت نسبت به جرایم ارتكابی توسط خود و سایر اعضای گروه، قواعد تعدد اعتباری (رفتار واحد با دو عنوان مجرمانه‌ی سردستگی و شرکت در جرم ارتكابی) و نسبت به سایر جرایم صرفاً عنوان «سردستگی» صادق است، در نتیجه مجموعاً مشمول قواعد تعدد واقعی خواهد بود. (ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۳۲۱)

دو- گروه مجرمانه: قانونگذار در تبصره ۱ ماده ۱۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲، در مقام تعریف «گروه مجرمانه» بیان

داشته است:

«گروه مجرمانه عبارت است از گروه نسبتاً منسجم متشکل از سه نفر یا بیشتر که برای ارتکاب جرم تشکیل می‌شود یا پس از تشکیل، هدف آن برای ارتکاب جرم منحرف می‌گردد».

با توجه به تبصره فوق الذکر روشن است که «گروه مجرمانه» لزوماً باید دارای سه شرط زیر باشد:

۱- انسجام نسبی: این شرط در قالب اصطلاح «نسبتاً منسجم» تداعی شده است. بدیهی است که واژه‌ی «نسبتاً» یعنی این که نیازی نیست گروه مجرمانه «سازمان یافته» باشد، بلکه همین که «عرفاً» گروهی منسجم پنداشته شود، کفایت خواهد کرد. بنابراین بهتر بود قانونگذار در عنوان فصل چهارم از واژه‌ی «سازمان یافته» استفاده نمی‌کرد.

۲- تعدد مداخله کنندگان: هر چند مدت‌ها در این خصوص اختلاف نظر وجود داشت که گروه، به جمع «دو نفر یا بیشتر» گفته می‌شود و یا «سه نفر یا بیشتر»! اما در حال حاضر به جهت تصریح قانونگذار بدین اختلاف نظرها پایان بخشیده شده است، بدین صورت که مقصود از گروه، حضور «سه نفر یا بیشتر» می‌باشد.

۳- هدف مجرمانه: مقصود از این شرط یعنی گروه مجرمانه یا «باید برای ارتکاب جرم تشکیل شده باشد» و یا اینکه «پس از تشکیل، هدف آن برای ارتکاب جرم منحرف شده باشد».

سوالی که در این قسمت قابل طرح است این است که مقصود از «جرم» در این ماده و به طور خاص عبارات فوق الذکر چیست؟ به دیگر سخن، آیا «سردستگی گروه مجرمانه» صرفاً در جرایم «عمدی» قابل تحقق است یا دربرگیرنده‌ی جرایم «غیرعمدی» نیز می‌گردد؟ علت طرح چنین پرسشی وجود واژه‌ی «دیه» در بخشی از ماده ۱۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد، آن‌جا که قانونگذار بیان داشته است:

«... مگر آنکه جرم ارتكابی موجب دیه باشد...»

براستی مقصود قانونگذار از واژه‌ی «دیه» چیست؟ آیا مقصود دیه در «جنایات غیرعمدی» است یا «جنایات عمدی» که به هر علتی قصاص ندارد؟ با توجه به دلایل زیر به نظر می‌رسد قانونگذار معنای دوم را مدنظر داشته است:

۱- اشاره به اصطلاح «... اهداف گروه...» در ماده، چرا که این عبارت صرفاً در «جرایم عمدی» بکار می‌رود.

۲- اشاره به جرایم «حد و قصاص» در کنار «دیه» که صرفاً ناظر به جرایم عمدی اند. (ر.ک حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۳۹-۲۳۸)

۳- اشاره به مجازات «معاونت در جرم»، حال آن که قبلاً بیان گردید «معاونت در جرم» فقط در «جرایم عمدی»

قابل تصور است. (ر.ک شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۳۲۲)

سه- مجازاتِ سردستگیِ گروه مجرمانه: قانونگذار در ماده ۱۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ مجازاتِ سردستگی را دو

قسمت به شرح زیر بیان داشته است:

۱- مجازاتِ سردستگی در جرایم مستوجب تعزیر: در این خصوص در صدر این ماده آمده است:

«هرکس سردستگی یک گروه مجرمانه را برعهده گیرد به حداکثر مجازات شدیدترین جرمی که

اعضای آن گروه در راستای اهداف همان گروه مرتکب شوند، محکوم می‌گردد...»

هر چند واژه‌ی جرم در این قسمتِ ماده مطلق است، اما به قرینه «حد، قصاص یا دیه ای» که در ادامه ماده آمده است، مشخص می‌گردد مقصود از جرم در اینجا، «جرم مستوجب تعزیر» است. قانونگذار مجازاتِ سردسته را در این قبیل جرایم «حداکثر مجازات شدیدترین جرمی ارتكابی توسط اعضاء» دانسته است به شرط آن که «در راستای اهداف گروه مجرمانه» باشد. متأسفانه باید اعتراف نمود که مقصود قانونگذار از ارتكاب جرم در «راستای اهداف گروه مجرمانه» نیز به هیچ وجه مشخص نیست!

برای مثال اگر گروهی سازمان یافته اقدام به خارج کردن اموال تاریخی، فرهنگی از کشور نمایند، سردسته‌ی آنها به ۳ سال حبس و جزای نقدی معادل دو برابر ارزش مال مورد قاچاق محکوم می‌شود (ماده ۵۶۱ ق.م.ا مصوب ۷۵).^۱ حال اگر اعضای گروه مجرمانه در راستای اهداف آن، مرتکب جرایم «تخریب مجموعه فرهنگی - تاریخی» (ماده ۵۵۸ ق.م.ا مصوب ۷۵)^۲ و «سرقت قطعات آثار فرهنگی - تاریخی» (ماده ۵۵۹ ق.م.ا مصوب ۷۵)^۳ نیز شده باشند، سردسته بایستی به «حداکثر مجازات شدیدترین جرم» محکوم گردد. در این مثال از آنجایی که شدیدترین جرم ارتكابی، جرم «تخریب مجموعه‌ی فرهنگی - تاریخی» است، سردسته باید به حداکثر مجازات آن یعنی ۱۰ سال حبس محکوم شود. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۲۴۱-۲۴۰)

۲- مجازاتِ سردستگی در جرایم مستوجب حد، قصاص یا دیه: در این باره قانونگذار در ماده ۱۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲

دو فرض را به شرح زیر متصور شده است:

۱. مجازات این جرم عبارتند از: «.....حبس از یک تا سه سال و پرداخت جریمه معادل دو برابر قیمت اموال موضوع قاچاق.....».

۲. مجازات این جرم عبارتند از: «..... حبس از یک الی ده سال.....».

۳. مجازات این جرم عبارتند از: «... حبس از یک تا پنج سال.....».

فرض نخست - ارتکاب جرایم مستوجب حد، قصاص یا دیه: درباره این قسمت، در این ماده آمده است:

«..... مگر آنکه جرم ارتكابی موجب حد یا قصاص یا دیه باشد که در این صورت به حداکثر

مجازات معاونت در آن جرم محکوم می‌شود....»

این که قانونگذار همان رویکرد تشدید را که در جرایم مستوجب تعزیر پذیرفته است، در مورد جرایم مستوجب حد، قصاص یا دیه مقرر نداشته است بدان جهت است که تحمیل مجازات مباشر بر معاون در مجازات‌های اسلامی خلاف شرع است. (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۹) به همین جهت در این فرض، مرتکب به «حد اکثر مجازات معاونت در آن جرم» محکوم می‌شود. بنابراین مجازات سردستگی در جرایم فوق می‌بایست براساس ماده ۱۲۷ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ تعیین گردد که به شرح زیر است:

۱- در جرایمی که مجازات قانونی آن‌ها سلب حیات یا حبس دائم است، مجازات سردستگی، ۲۵ سال حبس خواهد بود. (بند الف)

۲- در جرایم سرقت حدی و قطع عمدی عضو، مجازات سردستگی، ۵ سال حبس خواهد بود. (بند ب)

۳- در جرایمی که مجازات قانونی آن‌ها شلاق حدی است، مجازات سردستگی ۷۴ ضربه شلاق می‌باشد. (بند پ)

۴- در جرایمی که مجازات قانونی آن‌ها مصادره اموال، انفصال دائم و انتشار حکم محکومیت است، به ترتیب مجازات سردستگی «جزای نقدی به مبلغ ۳۶ میلیون تومان»، «جزای نقدی به مبلغ ۸ میلیون تومان» و «جزای نقدی به مبلغ ۲ میلیون تومان» خواهد بود. (تبصره یک)

۵- در سایر جرایم مستوجب تعزیر و نیز در صورتی که قصاص یا قطع عضو اجرا نشود، مجازات سردستگی «یک درجه پایین تر از مجازات جرم ارتكابی» خواهد بود. (بند ت و تبصره دو)

برای مثال، اگر شخصی اداره یک گروهی که مرتکب شرب خمر می‌شوند را بر عهده گیرد، از آنجایی که مجازات معاونت در شرب خمر مطابق با بند پ ماده ۱۲۷ ق.م.ا. «۳۱ تا ۷۴ ضربه شلاق» می‌باشد، سردهسته به «حد اکثر مجازات معاونت در آن» یعنی «۷۴ ضربه شلاق» محکوم خواهد شد.

فرض دوم - ارتکاب جرایم مستوجب مجازات محاربه یا افساد فی الارض: در این باره در ماده ۱۳۰ آمده است:

«... در محاربه و افساد فی الارض زمانی که عنوان محارب یا مفسد فی الارض بر سردهسته گروه

مجرمانه صدق کند حسب مورد به مجازات محارب یا مفسد فی الارض محکوم می‌گردد».

با توجه به این قسمت ماده مشخص می‌گردد مقصود از حد در فرض نخست، حدودی غیر از محاربه و افساد فی الارض می‌باشند. بنابراین اگر بر سردهسته عنوان محاربه یا افساد فی الارض صدق ننماید، براساس فرض نخست به «حد اکثر مجازات معاونت در آن جرم» محکوم می‌شود و چنانچه این عناوین صدق کند، به مجازات‌های آن‌ها محکوم خواهد شد. ولی آیا برآستی می‌توان بر سردهسته عنوان «محارب» را صادق دانست!؟

دو- عوامل مشددهی خاص: همانگونه که از واژه‌ی «خاص» مشخص است مقصود از عوامل مشددهی خاص «عواملی است که در صورت همراهی با جرایمی خاص، موجب تشدید مجازات آن‌ها خواهد شد». بنابراین برخلاف عوامل مشدده عام (تعدد جرم، تکرار جرم و سردستگی گروه مجرمانه) که ناظر به تمامی جرایم است، عوامل مشدده خاص صرفاً اختصاص به جرایم معینی دارد که در قانون بدان‌ها تصریح شده است.

در حقوق کیفری معاصر، «عوامل مشدده خاص» به دو قسمت «عوامل مشدده شخصی» و «عوامل مشدده عینی» تقسیم می‌شوند که در ادامه به بحث گذارده خواهند شد:

۱- عوامل مشددهی شخصی

عوامل مشدده شخصی به عواملی گفته می‌شود که در صورت وجود، صرفاً باعث تشدید مجازات دارنده‌ی آن وصف یا صفت شده و هیچ تاثیری در تشدید مجازات دیگر مرتکبین (خواه شریک و خواه معاون) نخواهد شد. هر چند تعداد عوامل مشددهی شخصی فراوانند، اما تلاش می‌شود در ادامه به مهمترین آن‌ها اشاره گردد:

۱) شغل و سمت مرتکب: «شغل و سمت مرتکب» گاه به عنوان یکی از شرایط تحقق ابتدایی یک جرم است، به شکلی که بدون وجود آن، اساساً آن جرم واقع نمی‌گردد مانند لزوم وجود شرط «کارمند دولت بودن» در جرم اختلاس و گاه صرفاً باعث تشدید مجازات مرتکب خواهد شد که در این خصوص می‌توان به مواد قانونی زیر اشاره داشت:

ماده ۵۴۳- «هرگاه محلی یا چیزی بر حسب امر مقامات صالح رسمی مهر یا پلمپ شده باشد و کسی عالماً و عامداً آن‌ها را بشکند یا محو نماید یا عملی مرتکب شود که در حکم محو یا شکستن پلمپ تلقی شود مرتکب به حبس از سه ماه تا دو سال محکوم خواهد شد.
در صورتی که مستحفظ آن، مرتکب شده باشد به حبس از یک تا دو سال محکوم می‌شود...»

ماده ۵۹۶- «هرکس با استفاده از ضعف نفس شخصی یا هوی و هوس او یا حوائج شخصی افراد غیر رشید به ضرر او نوشته یا سندی اعم از تجاری یا غیرتجاری و یا هرگونه نوشته‌ای که موجب التزام وی یا براثت ذمه گیرنده سند یا هر شخص دیگر می‌شود بهر نحو تحصیل نماید، به حبس از شش ماه تا دو سال و از یک میلیون تا ده میلیون ریال جزای نقدی محکوم می‌شود و اگر مرتکب ولایت یا وصایت یا قیمومت بر آن شخص داشته باشد مجازات وی از سه تا هفت سال حبس خواهد بود.»

مواد ۵۲۷، ۶۴۳، بند ۵ ماده ۶۵۶، ۶۵۹، ق.م.ا مصوب ۷۵ و بندهای الف و ب ماده ۷۵۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ (ماده ۲۶ قانون جرایم رایانه‌ای) نیز مثال‌های دیگری برای این مورد محسوب می‌گردند.

۲) **مستی:** مستی حالتی است که با مصرف مسکرات و مانند آن ایجاد شده و باعث اختلال در تعادل روانی و عصبی شخص می‌گردد. بدیهی است شخصی که در حالت مستی اقدام به رانندگی می‌نماید سزاوار برخوردی شدیدتر نسبت به سایرین می‌باشد. بی‌جهت نیست که قانونگذار در بخشی از ماده ۷۱۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵ بیان داشته است:

«در مورد مواد فوق هرگاه راننده یا متصدی وسایل موتوری در موقع وقوع جرم مست بوده به بیش از دو سوم حداکثر مجازات مذکور در ماده فوق محکوم خواهد شد...»

۳) **رابطه خانوادگی:** قانونگذار در برخی از موارد، وجود نوعی رابطه خانوادگی را از عوامل تشدید مجازات دانسته است (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۳۲) که ماده ۲۲۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از مثال‌های بارز آن به شمار می‌آید:

«حد زنا در موارد زیر اعدام است:

الف- زنا با محارم نسبی

ب- زنا با زن پدر که موجب اعدام زانی است ...»

۴) **کفر:** در قانون مجازات اسلامی، گاهی میان مجازات مسلمان و کافر تفاوت‌هایی وجود دارد که ماده ۲۳۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از مثال‌های شاخص آن محسوب می‌گردد. در این ماده مقرر شده است:

«حد لواط برای فاعل، در صورت علف، اکراه یا دارا بودن شرایط احسان، اعدام و در غیر این صورت صد ضربه شلاق است...»

تبصره ۱- در صورتی که فاعل غیر مسلمان و مفعول، مسلمان باشد، حد فاعل اعدام است.

مشابه همین حکم، در ماده ۲۲۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ درباره جرم «زنا» نیز وجود دارد، آن جا که قانونگذار مقرر داشته است:

«حد زنا در موارد زیر اعدام است...»

پ- زناى مرد غیر مسلمان با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است.»

۵) **احسان:** قانونگذار به تبع احکام شرع، «احسان» را به عنوان یکی از عوامل مشدده مجازات شناخته است (ر.ک اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۱۷۳) توضیح اینکه هر چند مجازات جرم زناى بدون وجود شرایط احسان، مطابق با ماده ۲۳۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ «۱۰۰ ضربه شلاق» است، ولی در ماده ۲۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مجازات اصلی زناى با شرایط احسان عبارتند از:

«حد زنا برای زانی محصن و زانیه محصنه رجم است ...»

۲- عوامل مشدده‌ی عینی

«عوامل مشدده عینی» به عواملی گفته می‌شود که برخلاف «عوامل مشدده شخصی»، در صورت وجود، نه تنها باعث تشدید مجازات دارنده‌ی آن وصف یا صفت شده، بلکه منجر به تشدید مجازات دیگر مرتکبین (خواه شریک و خواه معاون) نیز خواهد شد. این قبیل عوامل گاه ناظر به «بزه» (موارد ۱ تا ۴)، گاه «بزه‌دیده» (مورد ۵) و گاه «بزه‌کار» (مورد ۶ و ۷) می‌باشد که در ادامه به تفکیک بیان خواهد شد:

۱) زمان وقوع جرم: در تعدادی از مواد قانونی از «زمان» به عنوان یکی از عوامل مشدده مجازات یاد شده است که در ادامه به یک نمونه بارز آن اشاره می‌گردد:

ماده ۵۰۹- «هرکس در زمان جنگ مرتکب یکی از جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی موضوع این فصل شود به مجازات اشد همان جرم محکوم می‌گردد».

بخشی از ماده ۵۵۵ و همچنین مواد ۵۸۰، ۶۵۱، ۶۵۴ و ۶۹۵ ق.م.ا مصوب ۷۵ نیز از جمله موادی است که قانونگذار در آن‌ها از «زمان» به عنوان یکی از عوامل تشدید مجازات مرتکبین یاد نموده است.

۲) مکان وقوع جرم: در برخی از مواد قانونی، قانونگذار «مکان» وقوع جرم را به عنوان یکی از عوامل تشدید مجازات پنداشته است. نمونه بارز این مورد ماده ۵۵۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ است که در آن آمده است:

«هرگاه رفتار مرتکب و فوت مجنی علیه هر دو در محدوده حرم مکه، واقع شود خواه جنایت عمدی خواه غیرعمدی باشد، علاوه بر دیه نفس، یک سوم دیه نیز افزوده می‌گردد. سایر مکان‌های مقدس و متبرک مشمول حکم تغلیظ دیه نیست».

ماده ۶۱۹ ق.م.ا مصوب ۷۵ نیز از دیگر مثال‌های این قسمت به حساب می‌آید.

۳) وسیله ارتکاب جرم: یکی از مهمترین عوامل مشدده‌ی عینی مجازات، «وسیله ارتکاب جرم» است. در بسیاری از مواد قانونی، قانونگذار صرفاً به جهت وسیله‌ای به کار رفته در ارتکاب جرم، قائل به تشدید مجازات مرتکبین شده است. البته باید توجه داشت وسیله ارتکاب جرم صور گوناگونی دارد که در زیر به برخی از مهمترین آن‌ها اشاره می‌گردد:

یک- «مواد منفجره» به عنوان «وسیله ارتکاب جرم»: در این باره برای مثال در ماده ۶۷۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵ آمده است:

«هرگاه جرایم مذکور در مواد (۶۷۶) و (۶۷۷) به وسیله مواد منفجره واقع شده باشد، مجازات مرتکب دو تا پنج سال حبس است».

دو- «اسلحه» به عنوان «وسیله ارتکاب جرم»: البته این عامل در قانون مجازات اسلامی دارای دو کاربرد زیر می‌باشد:

الف) «صرف حمل اسلحه»، عامل تشدید مجازات: در برخی از مواد قانونی، صرف این که مرتکب یا یکی از مرتکبین اسلحه‌ای را همراه داشته باشد، عامل تشدید مجازات دانسته شده است. در این خصوص می‌توان به مواد ۶۵۱، ۶۵۲، ۶۵۴، ۶۹۱ و ۶۹۴ اشاره داشت که در این جا به عنوان نمونه به ماده ۶۹۴ ق.م.ا.مصوب ۷۵ اشاره می‌شود:

«هرکس در منزل یا مسکن دیگری به عنف یا تهدید وارد شود به مجازات از شش ماه تا سه سال حبس محکوم خواهد شد و در صورتی که مرتکبین دو نفر یا بیشتر بوده و لااقل یکی از آنها حامل سلاح باشد به حبس از یک تا شش سال محکوم می‌شوند».

ب) «استفاده از اسلحه»، عامل تشدید مجازات: در این گونه موارد، صرف داشتن اسلحه برای تشدید مجازات کفایت نمی‌کند، بلکه در عمل باید به شکلی اسلحه‌ی موجود خودنمایی کند. ماده ۶۰۷ ق.م.ا.مصوب ۷۵ مثالی مناسب برای این مورد است که در آن آمده است:

«هرگونه حمله یا مقاومتی که با علم و آگاهی نسبت به مامورین دولت در حین انجام وظیفه آنان به عمل آید ترمرد محسوب می‌شود و مجازات آن بشرح ذیل است:

- ۱- هرگاه متمرمد به قصد تهدید اسلحه خود را نشان دهد حبس از شش ماه تا دو سال.
- ۲- هرگاه متمرمد در حین اقدام دست به اسلحه برد حبس از یک تا سه سال.
- ۳- در سایر موارد حبس از سه ماه تا یک سال».

سه- «وسیله نقلیه» به عنوان «وسیله ارتکاب جرم»: ماده ۶۲۱ ق.م.ا.مصوب ۷۵ مثالی شاخص برای این قسمت است:

«هرکس به قصد مطالبه وجه یا مال یا به قصد انتقام یا به هر منظور دیگر به عنف یا تهدید یا حيله یا به هر نحو دیگر شخصاً یا توسط دیگری شخصی را برآید یا مخفی کند ... در صورتی که ... ربودن توسط وسایل نقلیه انجام پذیرد مرتکب به حداکثر مجازات تعیین شده محکوم خواهد شد ...».

چهار- «وسایل ارتباط جمعی» به عنوان «وسیله ارتکاب جرم»: این قبیل وسایل به جهت آن که احتمال کسب موفقیت را بالا می‌برند از عوامل مشدده‌ی مجازات پنداشته می‌شوند. مثال بارز این مورد ماده ۱ ق.ت.م.ا.اک می‌باشد. مطابق این ماده، مجازات حبس کلاهبردای ساده «۱ تا ۷ سال» می‌باشد، اما مجرم:

«در صورتی که جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی صورت گرفته باشد به حبس از ۲ تا ۱۰ سال و انفصال ابد از خدمات دولتی محکوم می‌شود»

۴) **کیفیت ارتکاب جرم:** قانونگذار در برخی از مواد قانونی «کیفیت ارتکاب جرم» را به عنوان عامل تشدید کننده‌ی مجازات پنداشته است که تقریباً به معنای استفاده از «عنف، اکراه و نوعی قهر و خشونت» در ارتکاب جرم می‌باشد. بند ت ماده ۲۲۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ و همچنین مواد ۵۴۶ و ۵۴۷ ق.م.ا مصوب ۷۵ از این قبیل مواد به حساب می‌آیند. برای مثال در بند ت ماده ۲۲۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«حد زنا در موارد زیر اعدام است:

ت- زنا^ی به عنف یا اکراه از سوی زانی که موجب اعدام زانی است».

۵) **شخصیت و وضعیت بزه دیده:** یکی دیگر از عوامل مشدده‌ی عینی مجازات «شخصیت و وضعیت بزه دیده» می‌باشد. دقت در عنوان گویای آن است که گاه «شخصیت» بزه دیده و گاه «وضعیت» وی باعث تشدید مجازات می‌شوند که برای هر یک از آن‌ها مثالی ذکر خواهد شد:

یک- شخصیت بزه دیده: گاهی قانونگذار به جهت جایگاه والای مذهبی و سیاسی بزه دیده اقدام به تشدید مجازات مرتکب می‌کند. در این خصوص می‌توان از مواد ۵۱۴، ۵۱۵ و حتی ۶۰۹ ق.م.ا مصوب ۷۵ یاد نمود که به عنوان نمونه، ماده ۵۱۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ ذکر می‌گردد:

«هر کس به حضرت امام خمینی، بنیانگذار جمهوری اسلامی رضوان الله علیه و مقام معظم

رهبری به نحوی از انحاء اهانت نماید به حبس از شش ماه تا دو سال محکوم خواهد شد»

دو- وضعیت بزه دیده: گاهی قانونگذار به جهت «آسیب پذیر بودن بزه دیده»، مجازات مرتکب را تشدید می‌کند تا بدین طریق مجرمین بالقوه از آماج قرار دادن این قبیل بزه دیدگان خودداری نمایند. مواد ۶۲۱ مصوب ۷۵ و تبصره ۱ ماده ۳ قانون مبارزه با قاچاق انسان مصوب ۸۳ مثال‌های این قسمت می‌باشند که در اینجا صرفاً به بیان ماده ۶۲۱ ق.م.ا مصوب ۷۵ بسنده می‌گردد:

«هر کس به قصد مطالبه وجه یا مال یا به قصد انتقام یا به هر منظور دیگر به عنف یا تهدید یا

حیله یا به هر نحو دیگر شخصاً یا توسط دیگری شخصی را بر باید یا مخفی کند به حبس از

پنج تا پانزده سال محکوم خواهد شد در صورتی که سن مجنی علیه کمتر از پانزده سال تمام

باشد مرتکب به حداکثر مجازات تعیین شده محکوم خواهد شد»

۶) **تعدد بز هکاران:** از دیگر عوامل تشدید مجازات، «تعدد بز هکاران» است. بدیهی است که علت تشدید مجازات در این حالت، هم افزایش احتمال موفقیت در ارتکاب جرم و هم هراس افکنی فراوان در دل بز دیدگان می باشد. بند ۴ ماده ۶۵۶، ۶۸۳، ۶۹۱ و ۶۹۴ ق.م.ا مصوب ۷۵ از مصادیق بارز این قسمت اند. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۳۴-۲۳۲) در اینجا به عنوان مثال به مواد ۶۸۳ و ۶۹۱ ق.م.ا مصوب ۷۵ اشاره می گردد.

ماده ۶۸۳- «هر نوع نهب و غارت و اتلاف اموال واجناس و امتعه یا محصولات که از طرف جماعتی بیش از سه نفر به نحو قهر و غلبه واقع شود چنانچه محارب شناخته نشوند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد.»

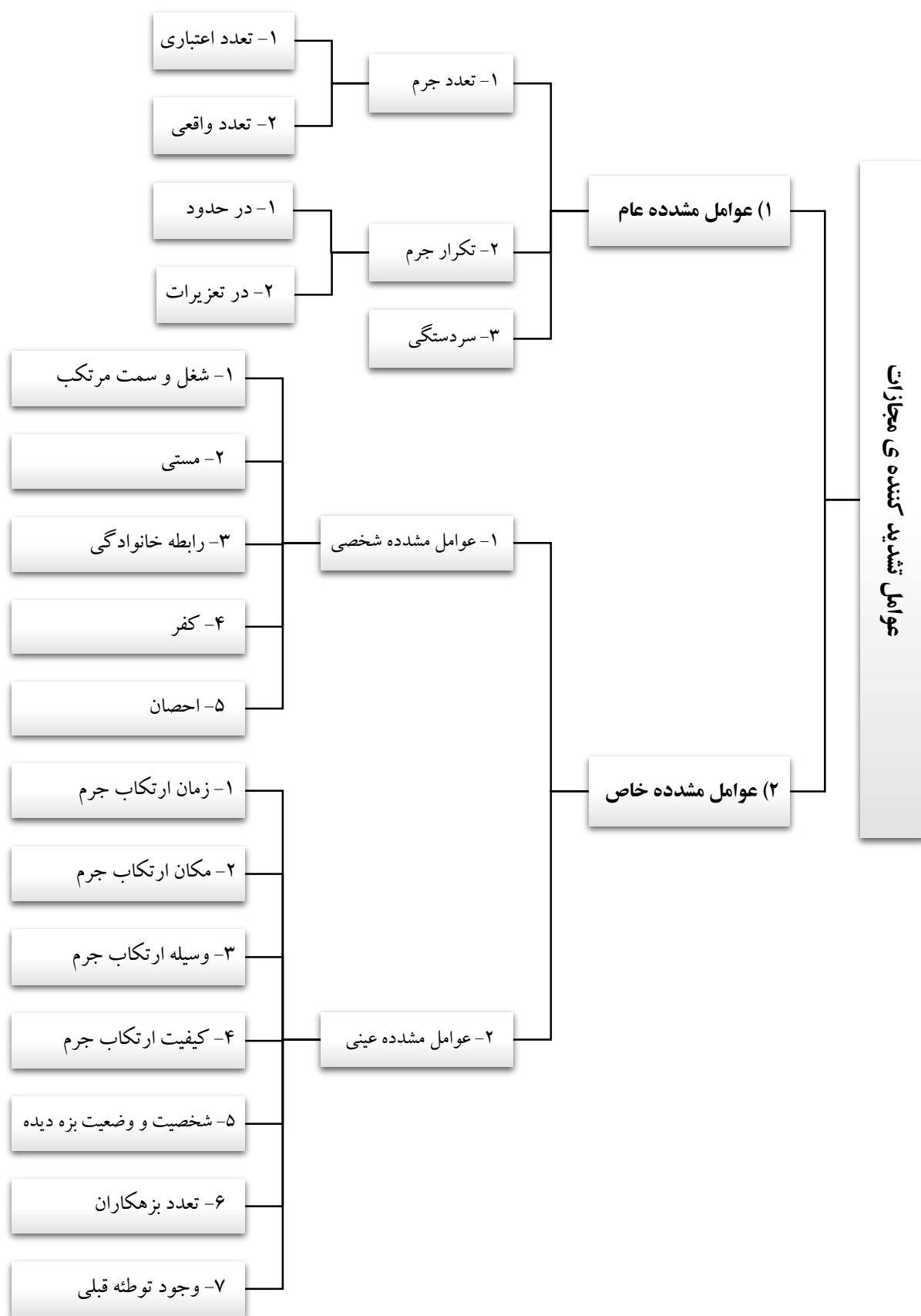
ماده ۶۹۱- «هر کس به قهر و غلبه داخل ملکی شود که در تصرف دیگری است اعم از آنکه محصور باشد یا نباشد یا در ابتدای ورود به قهر و غلبه نبوده ولی بعد از اخطار متصرف به قهر و غلبه مانده باشد علاوه بر رفع تجاوز حسب مورد به یک تا شش ماه حبس محکوم می شود. هرگاه مرتکبین دو نفر یا بیشتر بوده به حبس از یک تا سه سال محکوم خواهند شد.»

۷) **وجود توطئه قبلی:** مقصود از «توطئه قبلی» یعنی ارتکاب رفتار مجرمانه دو یا چند نفر با توطئه قبلی. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۱۷۱) در این خصوص می توان به ماده ۳ قانون کیفر بز ههای مربوط به راه آهن مصوب ۱۳۲۰ و همچنین ماده ۶۲۰ ق.م.ا مصوب ۷۵ اشاره نمود که مورد اخیر عبارتند از:

«هرگاه جرایم مذکور در مواد (۶۱۶) و (۶۱۷) و (۶۱۸) در نتیجه توطئه قبلی و دسته جمعی واقع شود هر یک از مرتکبین به حداکثر مجازات مقرر محکوم خواهد شد»

البته باید توجه داشت که به احتمال فراوان، ذکر ماده ۶۱۶ ق.م.ا مصوب ۷۵ (قتل های غیر عمد به استثنای قتل غیر عمدی ناشی از تصادفات رانندگی) در این ماده اشتبهاً صورت گرفته و قانونگذار به دنبال تشدید مجازات جرایم موضوع مواد (۶۱۷)، (۶۱۸) و (۶۱۹) ق.م.ا مصوب ۹۲ در مواقعی بوده است که این جرایم در نتیجه «توطئه قبلی» و به صورت «دسته جمعی» واقع شده باشد. علت این ادعا نیز آن است که جرم موضوع ماده ۶۱۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ یک جرم «غیر عمدی» است که اساساً تصور وجود «توطئه قبلی» در آن ممکن نمی باشد!

در پایان بحث «عوامل تشدید کننده مجازات»، صرفاً به منظور آسان سازی فهم مطالب، توجه به نمودار ترسیم شده ی زیر از اهمیتی فراوان برخوردار است:



عوامل تشدید کننده مجازات در یک نگاه

دو - اجرای مجازات

بعد از پرداختن به مهمترین مسائل «تعیین مجازات» یعنی «عوامل معافیت از مجازات»، «عوامل تخفیف دهنده مجازات» و «عوامل تشدید کننده مجازات»، نوبت به مرحله‌ی آخر فرایند دادرسی یعنی «اجرای مجازات» می‌رسد. همان گونه که قبلاً نیز ذکر گردید مسائل مرتبط با این مورد خود در دو قسمت زیر مطرح خواهد شد:

- ۱- عوامل تاخیردهنده‌ی اجرای مجازات
- ۲- عوامل ساقط کننده اجرای مجازات

۱- عوامل تاخیردهنده‌ی اجرای مجازات

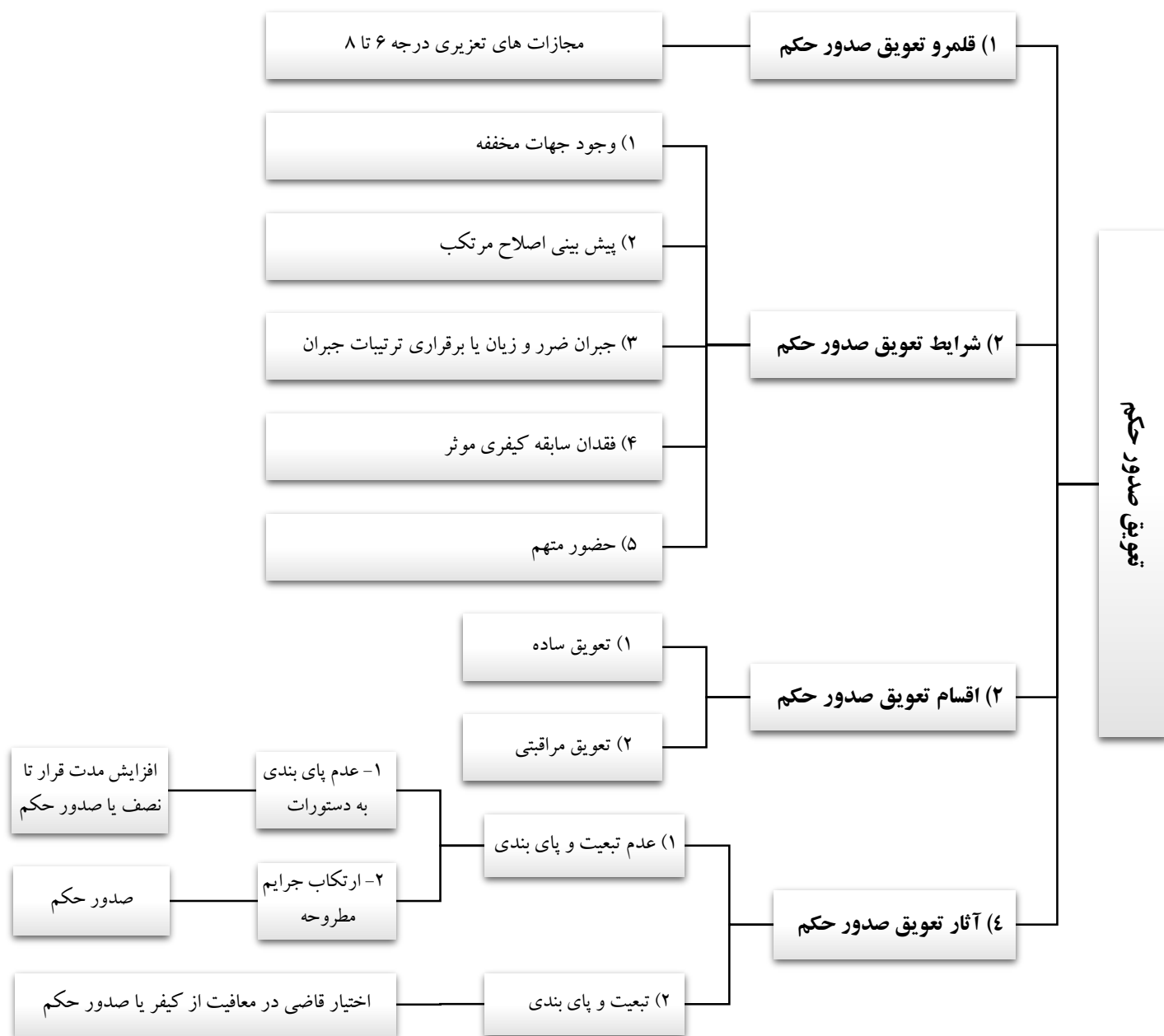
بدیهی است بعد از سپری شدن مراحل «کشف جرم»، «تعقیب متهم»، «تحقیقات مقدماتی» و «محاكمه» (تعیین مجازات)، نوبت به مرحله‌ی آخر یعنی «اجرای مجازات» خواهد رسید. هر چند تردیدی نیست بعد از صدور حکم قطعی، عدالت اقتضای آن را دارد که مجازات اجرا گردد، اما قانونگذار تحت تاثیر اندیشه‌های بازپرورانه‌ی جرم شناختی و اصل فردی کردن مجازات، وجود برخی از عوامل را باعث تاخیر در اجرای مجازات دانسته است که «تعویق صدور حکم»، «تعلیق اجرای مجازات» و «نظام آزادی مشروط» از مهمترین آنها محسوب می‌گردد. لیکن از آنجایی که نظام آزادی مشروط در قسمت «نظام های حبس زدا» مطرح گردید، در این قسمت صرفاً به تحلیل دو مورد زیر پرداخته می‌شود:

- ۱- تعویق صدور حکم
- ۲- تعلیق اجرای مجازات

۱) تعویق صدور حکم:^۱ تعویق در لغت به معنای «به تاخیر انداختن» و «بازداشتن» است. در عالم حقوق، تعویق صدور حکم «فرصتی است که دادگاه بعد از احراز مجرمیت، به مرتکب داده تا با پای بندی به تعهدات و تبعیت از دستورهای دادگاه در مدت زمانی بین ۶ ماه تا ۲ سال امکان معافیت آن‌ها از مجازات فراهم گردد». (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۲۰۴)

^۱ بی تردید برای مخاطبین نکته سنج این سوال مطرح شده است که چرا «تعویق صدور حکم» در قسمت «عوامل تاخیردهنده اجرای مجازات» مطرح شده است؟ مگر نه اینکه قاضی در صورت وجود تمامی شرایط قانونی، در مرحله «تعیین مجازات»، اقدام به صدور قرار «تعویق صدور حکم» خواهد نمود؟ قبل از ارائه پاسخ باید اعتراف نمود اشکال مطروحه، اشکالی کاملاً صحیح می‌باشد، چرا که حقیقت آن است که جایگاه واقعی قرار «تعویق صدور حکم» در مرحله «تعیین مجازات» است، اما با تمامی این اوصاف، آنچه که باعث شده است نظام «تعویق صدور حکم» در قسمت «اجرای مجازات» مطرح گردد آن است که «عدم تعیین مجازات» در این قرار «موقتی» است، چرا که مطابق با ماده ۴۵ ق.م.ا.م.صوب ۹۲، به فرض وجود تمامی شرایط، «...دادگاه حسب مورد به تعیین کیفر یا صدور حکم معافیت از کیفر اقدام می‌کند». بنابراین به نظر می‌رسد در نهایت قاضی دادگاه می‌تواند با تاخیر به اجرای مجازات پردازد.

جالب آن که بر خلاف «نظام آزادی مشروط» و «نظام نیمه آزادی» که «حکم» محسوب می‌شوند، نظام «تعویق صدور حکم» همانند نظام «تعلیق اجرای مجازات»، نوعی «قرار» تلقی می‌گردد که مواد ۴۰ تا ۴۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بدان اختصاص دارد.^۱



۱. دلیل این ادعا بخشی از مواد ۵۷ (برای نظام نیمه آزادی) و ۵۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ (برای نظام آزادی مشروط) است که در آن‌ها آمده است:

ماده ۵۷ - «..... همچنین محکوم می‌تواند در طول دوره تحمل مجازات..... صدور حکم نیمه آزادی را تقاضا نماید.....».

ماده ۵۸ - «..... دادگاه صادر کننده حکم می‌تواند..... با رعایت شرایط مقرر زیر، حکم به آزادی مشروط را صادر کند.....».

این در حالی است که به قرینه تبصره ۱ ماده ۴۱ و برخی مواد دیگر (برای تعویق صدور حکم) و ماده ۴۹ و دیگر مواد قانون (برای تعلیق اجرای مجازات) مشخص می‌گردد آن‌ها به صورت قرار صادر می‌گردند. در این دو مورد آمده است:

تبصره ۱ ماده ۴۱ - «دادگاه نمی‌تواند قرار تعویق صدور حکم را به صورت غیابی صادر کند.».

ماده ۴۹ - «قرار تعلیق اجرای مجازات به وسیله دادگاه ضمن حکم محکومیت یا پس از صدور آن صادر می‌گردد...».

فهم جدول فوق، مستلزم دقت در نکته‌های تشریحی زیر است:

یک- دقت در جدول فوق گویای آن است که با استناد به صدر ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲، «قلمرو تعویق صدور حکم» صرفاً محدود به «جرایم مستوجب تعزیر درجه ۶ تا ۸» می‌باشد. بنابراین با توجه به این قسمت از ماده و برخی از مواد دیگر، می‌توان «سه» محدودیت را برای «تعویق صدور حکم» بیان نمود که به شرح زیر است:

محدودیت اول: محدودیت نخست از صدر «ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲» برداشت می‌گردد، آن‌جا که آمده است:

«در جرائم موجب تعزیر درجه شش تا هشت دادگاه می‌تواند صدور حکم را به تعویق اندازد:..»

مطابق با این قسمت ماده اولین محدودیت به شرح زیر برداشت می‌گردد:

اولاً عدم امکان صدور قرار تعویق صدور حکم در هیچ یک از جرایم مستوجب حد، قصاص و دیه.
ثانیاً عدم امکان صدور قرار تعویق صدور حکم در در جرایم مستوجب تعزیر درجه ۱ تا ۵.

محدودیت دوم: این محدودیت در «ماده ۴۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲» بیان شده است. این ماده، نه تنها برای «قرار تعویق صدور حکم»، بلکه برای «قرار تعلیق اجرای مجازات» نیز محدودیت‌هایی را پیش‌بینی کرده است که به شرح زیر است:

«صدور حکم و اجرای مجازات در مورد جرائم زیر و شروع به آن‌ها قابل تعویق و تعلیق نیست:

الف- جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور، خرابکاری در تأسیسات آب، برق، گاز، نفت و مخابرات.

ب- جرائم سازمان یافته، سرقت مسلحانه یا مقرون به آزار، آدم ربایی و اسیدپاشی.

پ- قدرت‌نمایی و ایجاد مزاحمت با چاقو یا هر نوع اسلحه دیگر، جرائم علیه عفت عمومی، تشکیل یا

اداره مراکز فساد و فحشا.

ت- قاچاق عمده مواد مخدر یا روانگردان، مشروبات الکلی و سلاح و مهمات و قاچاق انسان.

ث- تعزیر بدل از قصاص نفس، معاونت در قتل عمدی و محاربه و افساد فی الارض.

ج- جرائم اقتصادی، با موضوع جرم بیش از یکصد میلیون (۱۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال.

در خصوص این ماده ذکر چند نکته مهم حائز اهمیت است که به شرح زیر است:

اولاً به نظر می‌رسد مقصود از بندهای مندرج در ماده ۴۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به شرح زیر است:

بند الف - جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور (مواد ۴۹۸ تا ۵۱۲ ق.م.ا. مصوب ۷۵)؛ خرابکاری در تاسیسات آب، برق، گاز، نفت و مخبرات (ماده ۶۸۷ ق.م.ا. مصوب ۷۵).

بند ب - جرایم سازمان یافته (هر چند در قانون مصداقی ندارد، ولی در کنوانسیون ۲۰۰۰ پالمو و پروتکل های الحاقی آن مجموعاً هفت جرم پیش بینی شده است)؛ سرقت مسلحانه یا مقرون به آزار (مواد ۶۵۱ تا ۶۵۴ ق.م.ا. مصوب ۷۵)؛ آدم ربایی (ماده ۶۲۱ ق.م.ا. مصوب ۷۵) و اسیدپاشی (ماده واحده قانون مربوط به مجازات پاشیدن اسید مصوب ۳۷).
بند پ - قدرت نمایی و ایجاد مزاحمت با چاقو یا هر نوع اسلحه دیگر (ماده ۶۱۷ ق.م.ا. مصوب ۷۵)؛ جرایم علیه عفت عمومی (مواد ۶۳۷، ۶۳۸، ۶۴۰ و ۶۴۱ ق.م.ا. مصوب ۷۵)؛ تشکیل یا اداره مراکز فساد و فحشاء (ماده ۶۳۹ ق.م.ا. مصوب ۷۵).^۱

بند ت - قاچاق عمده مواد مخدر یا روان گردان، مشروبات الکلی و سلاح و مهمات و قاچاق انسان. متأسفانه این بند از سه جهت مبهم می باشد:

اولاً مشخص نیست مقصود از «قاچاق» چیست؟! به دیگر سخن، آیا مقصود «عبور از مرز» می باشد یا خیر؟!
ثانیاً به هیچ روی معیار تشخیص «عمده» بودن یا نبودن قاچاق مشخص نشده است. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. توجهی، ۱۳۹۲، ص ۹۲) در این خصوص نظریه مشورتی ۷/۹۲/۸۴۷-۷/۵/۹۲ مرجع تشخیص را «قاضی رسیدگی کننده به پرونده» دانسته است.^۲

ثالثاً معلوم نیست واژه «عمده» صرفاً به «مواد مخدر» بر می گردد، یا این که شامل «روان گردان، مشروبات الکلی، سلاح، مهمات و قاچاق انسان» نیز می شود؟! هر چند در این خصوص نظریه مشورتی ۷/۹۲/۸۴۷-۷/۵/۹۲ اظهار داشته است: «...با توجه به نگارش بند ت ماده ۴۷، قید عمده، مشروبات الکلی، سلاح، مهمات و انسان را نیز در بر می گیرد»، ولی به نظر می رسد این جرایم به اندازه ای خطرناک می باشند که ارتکاب آن ها در سطح محدود نیز غیر قابل تعویق و تعلیق دانسته شود. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۰۵)

بند ث - تعزیر بدل از قصاص نفس (ماده ۶۱۲ ق.م.ا. مصوب ۷۵)؛ معاونت در قتل عمدی و معاونت در محاربه و افساد فی الارض (بند الف ماده ۱۲۷ ق.م.ا.) بنابراین واژه «معاونت» به هر سه کلمه فوق بر می گردد نه فقط قتل عمد.
بند ج - جرایم اقتصادی با موضوع جرم بیش از ۱۰۰ میلیون ریال. هر چند شاید بتوان بیان داشت با الهام از بند ب ماده ۱۰۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲، مقصود از جرایم اقتصادی «کلاهبرداری» و «جرایم موضوع تبصره ماده ۳۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲» می باشد، ولی باید اعتراف نمود همچنان مفهوم این بند چندان روشن و شفاف نیست!

^۱ مشخص نیست چرا به رغم ذکر غیر قابل تعویق و تعلیق بودن «جرایم علیه عفت عمومی»، دوباره و مستقلاً از «تشکیل یا اداره مراکز فساد و فحشاء» یاد شده است، حال آن که این ماده جزء مواد فصل «جرایم ضد عفت و اخلاق عمومی» می باشد!

^۲ البته شاید در این خصوص بتوان از موفقیت نامه رهبر معظم انقلاب با عفو و تخفیف مجازات تعدادی از محکومان به مناسبت عید فطر و در تاریخ ۱۳۹۲/۵/۱۶ استفاده نمود که در بند د مقرر داشته: «مرتکبین جرایم ذیل از شمول این عفو مستثنی می باشد» و در شق ۲ این بند بیان داشته: «قاچاق مسلحانه و یا عمده مواد مخدر (منظور از قاچاق عمده مواد مخدر، جرایم بندهای ۴ ماده ۴، بند ۶ ماده ۵ و بند ۶ ماده ۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن می باشد)». (شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۵۳)

ثانیاً با توجه به این که قانونگذار در صدر ماده ۴۰ ق.م.ا مصوب ۹۲، محدوده‌ی جرایم قابل تعویق صدور حکم را ترسیم کرده و اغلب جرایمی که در این فهرست از آن‌ها یاد شده، دارای مجازات‌های سنگین از درجات بالاتر هستند، مستثنی کردن این جرایم به شرح فهرست مذکور، کاری لغو تلقی می‌شود. (اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۲۰۷-۲۰۶) ولیکن آنچه که از ایراد فوق‌الذکر می‌کاهد آن است که قانونگذار «شروع به جرم‌های» این قبیل جرایم را نیز غیرقابل تعویق و تعلیق دانسته است. به دیگر سخن، اگر چه بیشتر موارد فوق‌الذکر، به جهت آن که اساساً درجه ۶ تا ۸ نیستند، تخصصاً از بحث قرارهای «تعویق صدور حکم» و «تعلیق اجرای مجازات» خارج‌اند، ولیکن ثمره این ماده بیشتر ناظر به شروع به جرم برخی از موارد بالا است. البته بدیهی است که در خصوص (معاونت در «قتل عمد»، «مجاربه» و «افساد فی الارض») (بند ث ماده ۴۷ ق.م.ا مصوب ۹۲) بدان جهت که «شروع به معاونت طبق قانون مجازات اسلامی جرم نیست»، بحث شروع به جرم منتفی می‌باشد.

محدودیت سوم: محدودیت آخر «تبصره ۲ ماده ۱۱۵ ق.م.ا مصوب ۹۲» می‌باشد. توضیح اینکه در کنار ماده ۴۷ ق.م.ا مصوب ۹۲، قانونگذار نوعی محدودیت دیگر نیز برای قرار «تعویق صدور حکم» وارد دانسته و آن هم در خصوص «تعزیرات منصوص شرعی» است. در این تبصره آمده است:

«اطلاق مقررات این ماده و همچنین (۴۰)، (۴۵) این قانون شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود».

دو- «شرایط تعویق صدور حکم» از جمع میان ماده ۴۰ و تبصره ۱ ماده ۴۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ بدست می‌آید که در آن‌ها آمده است:

ماده ۴۰ - «در جرائم موجب تعزیر دادگاه می‌تواند پس از احراز مجرمیت متهم در صورت وجود شرایط زیر، صدور حکم را به تعویق اندازد:

الف- وجود جهات تخفیف

ب- پیش‌بینی اصلاح مرتکب

پ- جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران

ت- فقدان سابقه کیفری مؤثر»

تبصره ۱ ماده ۴۱- «دادگاه نمی‌تواند قرار تعویق صدور حکم را به صورت غیابی صادر کند».

از آنجایی که وجود شرط‌های چهارگانه‌ی مندرج در ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ برای صدور قرار «تعویق صدور حکم» الزامی است، ابهام زدایی از آن‌ها جزء ضروریات حقوقی می‌باشد که در ادامه صورت خواهد گرفت:

یک- شروط چهارگانه‌ی مندرج در ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲:

بند الف- مقصود از «وجود جهات تخفیف» یعنی وجود یکی از هشت جهت مندرج در ماده ۳۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲. بنابراین لازم است در اینجا با رها کردن ظاهر عبارت فوق و با توسل به تفسیر منطقی، مقصود از «وجود جهات تخفیف» را «وجود یکی از جهات تخفیف» تفسیر کرد.

بند ب- هر چند قانون مجازات اسلامی در این زمینه ساکت است، اما قاعداً همانند سایر موارد، مرجع «پیش بینی اصلاح مرتکب»، قاضی رسیدگی کننده به پرونده می‌باشد.

بند پ- هر چند در راستای حمایت از بزه دیده «جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران» جزء شروط الزامی صدور قرار تعویق صدور حکم است، اما این شرط به معنای لزوم «وجود رضایت بزه دیده» در صدور قرار فوق نیست.

بند ت- مقصود از «فقدان سابقه کیفری موثر»، یعنی شخص مرتکب جرمی نشده باشد که براساس آن به عنوان مجازات تبعی از حقوق اجتماعی مندرج در ماده ۲۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ محروم گردد. خوشبختانه قانونگذار برای ابهام زدایی از این شرط در تبصره ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آورده است: «محکومیت موثر، محکومیتی است که محکوم را به تبع اجرای حکم، براساس ماده ۲۵ این قانون از حقوق اجتماعی محروم می‌کند»

بدیهی است که باگذشت مواعد هفت، سه و دو ساله‌ی مندرج در ماده ۲۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و اعاده حیثیت، پس از آن مرتکب «فاقد سابقه کیفری موثر» قلمداد شده و بنابراین در صورت وجود سایر شرایط قانونی می‌تواند از قرار «تعویق صدور حکم» بهره‌مند گردد.

ب- شرط مندرج در تبصره یک ماده ۴۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲: از آنجایی که در این تبصره آمده است امکان صدور قرار «تعویق صدور حکم» به صورت غیابی وجود ندارد، بنابراین حضور متهم برای صدور این قرار ضروری است.

در انتهای بحث «شرایط تعویق صدور حکم» ذکر این نکته لازم است که حتی به رغم وجود تمامی چهار شرط فوق، از آنجایی که صدور قرار «تعویق صدور حکم» امری «اختیاری» است،^۱ قاضی^۲ موظف می‌باشد شایستگی مرتکب را در بهره‌مندی از این قرار در نظر بگیرد. پشتوانه حقوقی تکلیف فوق بخشی از ماده ۴۰ ق.م.ا.می‌باشد که بیان داشته است:

۱. مستند «اختیاری بودن» قرار فوق در ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است: «..... دادگاه می‌تواند..... صدور حکم را به تعویق اندازد».
۲. بدیهی است با توجه به واژه‌ی «...دادگاه...» در ابتدای ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲، تنها قاضی دادگاه حق صدور چنین قرار را دارد. بنابراین سایر مقامات قضایی همچون بازپرس و قاضی شورای حل اختلاف فاقد چنین اختیاری است، ولیکن تفاوتی نمی‌کند قاضی، قاضی دادگاه بدوی باشد یا تجدیدنظر؛ قاضی دادگاه عمومی باشد، یا انقلاب و یا حتی سایر دادگاه‌ها.

«در جرائم موجب تعزیر دادگاه می‌تواند با ملاحظه وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی و سوابق و اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم گردیده است صدور حکم را به مدت شش ماه تا دو سال به تعویق اندازد»

بنابراین قاضی دادگاه در صدور قرار «تعویق صدور حکم» در مدت «۶ ماه تا ۲ سال» می‌بایست هم «وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی» و هم «سوابق» و «اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم گردیده است» را در نظر بگیرد. برای مثال، مجرمینی که از وضعیت فردی یا خانوادگی مناسبی برخوردار بوده، ولی به جهت اوضاع و احوال ماقبل جنایی مثل تحریک بزه دیده مرتکب جرم شده‌اند، اشخاصی سزاوار بهره‌مندی از نهاد «تعویق صدور حکم» تلقی می‌گردند.

سه - همان‌گونه که در جدول مشخص شده است قرار «تعویق صدور حکم» دارای دو نوع «تعویق ساده» و «تعویق مراقبتی» است، پشتوانه این سخن، صدر ماده ۴۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد که در آن آمده است:

«تعویق به شکل ساده یا مراقبتی است.»

از آنجایی که تعریف و تحلیل تعویق‌های دوگانه‌ی فوق در مواد ۴۱، ۴۲ و ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ صورت گرفته است، مطالب در دو قسمت «تعویق ساده» و «تعویق مراقبتی» ذکر خواهد شد:

(۱) تعویق ساده: قانونگذار در بند الف ماده ۴۱ به تعریف و تحلیل تعویق ساده پرداخته است، آنجا که به صراحت

مقرر داشته است:

«در تعویق ساده مرتکب به طور کتبی متعهد می‌گردد، در مدت تعیین شده به وسیله دادگاه، مرتکب جرمی نشود و از نحوه رفتار وی پیش بینی شود که در آینده نیز مرتکب جرم نمی‌شود.»

بنابراین بدان جهت بدین نوع از تعویق، «تعویق ساده» گفته می‌شود چون هیچ‌گونه «دستور» یا «تدابیری» برای آن پیش بینی نشده و صرفاً «تعهد کتبی» از مرتکب ستانده می‌شود تا در مدت تعویق مرتکب جرم نگردد.

۲) **تعویق مراقبتی:** قانونگذار بند ب ماده ۴۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ را به «تعویق مراقبتی» اختصاص داده است. در

این بند آمده است:

«در تعویق مراقبتی علاوه بر شرایط تعویق ساده، مرتکب متعهد می‌گردد دستورها و تدابیر مقرر شده به وسیله دادگاه را در مدت تعویق رعایت کند یا به موقع اجراء گذارد».

بنابراین در تعویق مراقبتی، علاوه بر شرایط تعویق ساده،^۱ مرتکب تعهد خواهد داد که «تدابیر» و «دستورهای» تعیین شده توسط دادگاه را رعایت نموده یا اجرایی کند. بی تردید، اولین سوالی که ذهن مخاطب را درگیر خود می‌کند این است که مقصود قانونگذار از «تدابیر» و «دستورها» چیست؟! در مقام پاسخ باید بیان داشت مواد ۴۲ و ۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ به ترتیب به «تدابیر» و «دستورها» اشاره دارد که آشنایی با آنها از ابزارهای حیاتی حقوقدانان کیفری است.

ماده ۴۲- تعویق مراقبتی همراه با تدابیر زیر است:

- الف- حضور به موقع در زمان و مکان تعیین شده توسط مقام قضائی یا مددکار اجتماعی ناظر.
 - ب- ارائه اطلاعات و اسناد و مدارک تسهیل کننده نظارت بر اجرای تعهدات محکوم برای مددکار اجتماعی.
 - پ- اعلام هرگونه تغییر شغل، اقامتگاه یا جابه جایی در مدت کمتر از پانزده روز و ارائه گزارشی از آن به مددکار اجتماعی.
 - ت- کسب اجازه از مقام قضائی به منظور مسافرت به خارج از کشور.
- تبصره - تدابیر یاد شده می‌تواند از سوی دادگاه همراه با برخی تدابیر معاضدتی از قبیل معرفی مرتکب به نهادهای حمایتی باشد.

همان گونه که ذکر شد این ماده ناظر به «تدابیر» تعویق مراقبتی است که با توجه به متن ماده به دو قسمت قابل تقسیم‌اند:

۱. مقصود از «شرایط تعویق ساده» اولاً تعهد کتبی مرتکب بر عدم ارتکاب جرم و ثانیاً پیش بینی عدم ارتکاب جرم از رفتار وی می‌باشد. جالب این که قانونگذار از یک سو، برای صدور قرار تعویق احراز شرط «پیش بینی اصلاح مرتکب» (بند ب ماده ۴۰ ق.م.ا) را ضروری دانسته و از سوی دیگر، در تعویق‌های ساده و مراقبتی، «پیش بینی عدم ارتکاب جرم در آینده از روی رفتار وی» (بندهای الف و ب ماده ۴۱ ق.م.ا) را نیز لازم دانسته است، براساسی آیا میان این دو ماده تعارض وجود دارد یا خیر؟!

یک- تدابیر عام (اصلی): مقصود از تدابیر عام، تدابیر مقرر در بندهای چهارگانه‌ی ماده ۴۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد. در خصوص این تدابیر، به قرینه‌ی عبارت «تعویق مراقبتی همراه با تدابیر زیر است:....» برداشت می‌گردد:

اولاً تدابیر عام جنبه «الزامی» داشته و قاضی ناگزیر به پیش‌بینی آن‌هاست.

ثانیاً تدابیر عام جنبه «حصری» دارد نه تمثیلی.

دو- تدابیر خاص (معاضدتی): منظور از تدابیر خاص، تدابیر مندرج در تبصره ماده ۴۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ است. به قرینه‌ی این تبصره که آورده است «تدابیر یاد شده می‌تواند از سوی دادگاه همراه با برخی تدابیر معاضدتی از قبیل معرفی مرتکب به نهادهای حمایتی باشد» برداشت می‌گردد:

اولاً تدابیر خاص جنبه «اختیاری» دارد نه الزامی، چرا که قانونگذار از واژه‌ی «...می‌تواند...» استفاده کرده است.

ثانیاً تدابیر خاص جنبه «تمثیلی» دارند نه حصری، بدین دلیل واضح که مقنن از عبارت «...از قبیل...» بهره برده است. البته باید پذیرفت تمثیلی بودن تدابیر خاص، عملاً اهمیت حصری بودن تدابیر عام را کاهش داده و آن را تحت شعاع خود قرار داده است.

ماده ۴۳- در تعویق مراقبتی، دادگاه صادرکننده قرار می‌تواند با توجه به جرم ارتكابی و خصوصیات مرتکب و شرایط زندگی او به نحوی که در زندگی وی یا خانواده اش اختلال اساسی و عمده ایجاد نکند مرتکب را به اجرای یک یا چند مورد از دستورهای زیر در مدت تعویق، ملزم نماید:

الف- حرفه آموزی یا اشتغال به حرفه‌های خاص.

ب- اقامت یا عدم اقامت در مکان معین.

پ- درمان بیماری یا ترک اعتیاد.

ت- پرداخت نفقه افراد واجب‌النفقه.

ث- خودداری از تصدی کلیه یا برخی از وسایل نقلیه موتوری.

ج- خودداری از فعالیت حرفه‌ای مرتبط با جرم ارتكابی یا استفاده از وسایل مؤثر در آن.

چ- خودداری از ارتباط و معاشرت با شرکا یا معاونان جرم یا دیگر اشخاص از قبیل بزه دیده به تشخیص دادگاه.

ح- گذراندن دوره یا دوره‌های خاص آموزش و یادگیری مهارت‌های اساسی زندگی یا شرکت در دوره‌های تربیتی، اخلاقی، مذهبی، تحصیلی یا ورزشی.

در کنار «تدابیر» مقرر در ماده ۴۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲، قانونگذار در ماده ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ «دستورهای» را نیز پیش‌بینی کرده است که مهمترین نکات آن به شرح زیر است:

یک - واژه‌ی «... می‌تواند...» در این ماده گویای آن است قاضی دادگاه صادر کننده‌ی قرار، برخلاف تدابیر عام مندرج در ماده ۴۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲، در صدور «دستورهای» این ماده «اختیار» دارد، بنابراین این قبیل دستورهای را می‌توان «دستورهای قضایی» دانست. البته بدیهی است چنانچه قاضی، دستور یا دستوراتی را پیش‌بینی کند، مرتکب «ملزم» به اجرای آن‌ها در «... مدت تعویق...» (یعنی بین ۶ ماه تا ۲ سال تعیین شده از سوی دادگاه) می‌باشد.

دو - هر چند از عبارت «... یک یا چند مورد...» روشن است که دادگاه می‌تواند مرتکب را به اجرای بیش از یک دستور نیز ملزم نماید که البته باید «... با توجه به جرم ارتكابی، خصوصیات مرتکب و شرایط زندگی او، به نحوی که در زندگی وی یا خانواده اش اختلال اساسی و عمده ایجاد نکند...»^۱ باشد، ولی به قرینه‌ی عبارت «... از دستورهای زیر...» مشخص می‌گردد دستورات مصرح در این ماده، جنبه «حصری» دارد نه تمثیلی، بنابراین قاضی نمی‌تواند مرتکب را به اجرای دستوراتی خارج از دستورات هشت‌گانه‌ی این ماده ملزم نماید.^۲

سه - به طور کلی، دستورهای هشت‌گانه‌ی ماده ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲، ماهیتاً یا «ایجابی» هستند یا «سلبی». به بیان دقیق‌تر، بندهای «الف»، «ت» و «ح» ماهیتاً ایجابی بوده، در حالی که بندهای «ث»، «ج» و «چ» ماهیتاً سلبی می‌باشند. جالب آن که بندهای «ب» و «پ» ترکیبی از دستورهای ایجابی و سلبی است، برای نمونه، بند «ب»، هم در برگیرنده‌ی دستور ایجابی «اقامت در مکان معین» بوده و هم در برگیرنده‌ی دستور سلبی «عدم اقامت در مکان معین».

چهار - به نظر می‌رسد از آنجایی که مطابق با ماده ۵۳ قانون حمایت خانواده، پرداخت نفقه افراد واجب‌النفقه، امری الزامی و ضروری است، پیش‌بینی بند «ت» ماده ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ چندان با قوانین جزایی ایران سازگار نیست. (شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۴۱)

پنج - مقنن برخلاف بند «ث» ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲، در بند «ث» این ماده، تنها به خودداری از «تصدی» کلیه یا برخی از وسایل نقلیه موتوری اشاره داشته است، حال آن‌که به نظر می‌رسد، قصد خودداری مرتکب از «رانندگی» آن وسایل را نیز داشته است. تردیدی نیست که دستور خودداری از «تصدی» این وسایل، هیچ‌گاه به اندازه‌ی خودداری از «رانندگی» این وسایل نقش بازدارنده نخواهد داشت. (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۸۱)

شش - هر چند پیش‌بینی بند «ح»، امری قابل ستایش و سزاوار تحسین است، ولی عدم تعیین «مسئول تامین هزینه‌های یاد شده» قابل دفاع نخواهد بود! به دیگر سخن، اگر قاضی، مرتکب را به گذراندن یکی از دوره‌های مندرج در بند «ح» ملزم نماید، ولی مرتکب هزینه‌ی لازم برای آن را نداشته باشد، حقیقتاً چه باید کرد؟! (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۸۱)

^۱ به نظر می‌رسد مرجع تشخیص عدم ایجاد اختلال اساسی و عمده در زندگی مرتکب یا خانواده اش «قاضی» است.

^۲ هر چند بدیهی است که زمان اصلی تعیین «دستورات»، زمان صدور قرار است، ولیکن برخی بر این باورند: «دست دادگاه باز است تا مرتکب را در مدت تعویق، افزون بر دستورهای نخستین، به اجرای دستورهای دیگر این ماده ملزم کند». (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۱۲)

چهار - آخرین بحث مرتبط با قرار تعویق صدور حکم، «آثار شناسی» آن است. قبل از پرداختن به بحث اصلی، باید توجه داشت مطابق با تبصره ۲ ماده ۴۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲، اگر به جهت وجود تمامی شرایط و با در نظر گرفتن مسائل فوق، قرار «تعویق صدور حکم» صادر شود:

«چنانچه متهم در بازداشت باشد، دادگاه پس از صدور قرار تعویق صدور حکم، بلافاصله دستور آزادی وی را صادر می‌نماید. دادگاه می‌تواند در این مورد تأمین مناسب اخذ نماید. در هر صورت اخذ تأمین نباید به بازداشت مرتکب منتهی گردد»^۱

در کنار تبصره فوق، قانونگذار به تدوین مواد ۴۴ و ۴۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ پرداخته است که در آن‌ها، حالات مختلفی برای لغو قرار تعویق و یا صدور حکم معافیت از کیفر پیش‌بینی شده است که در ادامه بررسی خواهد شد.

نخست، ماده ۴۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از نظر خواهد گذشت که در آن آثار «عدم تبعیت و پای بندی به قانون» بیان شده است. قانونگذار در این ماده مقرر داشته است:

«در مدت تعویق، در صورت ارتکاب جرم موجب حد، قصاص، جنایات عمدی موجب دیه یا تعزیر تا درجه هفت، دادگاه به لغو قرار تعویق اقدام و حکم محکومیت صادر می‌کند. در صورت عدم اجرای دستورهای دادگاه، قاضی می‌تواند برای یک بار تا نصف مدت مقرر در قرار به مدت تعویق اضافه یا حکم محکومیت صادر کند...»

مطابق با این ماده دو حالت قابل تصور است که به شرح زیر است:

یک - ارتکاب جرم: مقصود از جرم در این ماده، جرایم مستوجب «حد»، «قصاص»، «جنایات عمدی موجب دیه» و «تعزیر تا درجه هفت» می‌باشد که اثر آن، «لغو» قرار تعویق و صدور «حکم محکومیت کیفری» است.

دو - عدم اجرای دستورهای دادگاه: به صراحت ماده، در این حالت اگر عدم اجرای دستورات برای نخستین بار باشد، قاضی حق دارد هر یک از دو مورد زیر را که مصلحت می‌داند، انتخاب نماید:

۱- اضافه کردن مدت قرار تعویق تا نصف مدت مقرر در قرار.

۲- صدور حکم محکومیت کیفری.

آنچه بیان گردید صرفاً سطحی‌ترین برداشت از نص ماده است، اما هر یک از دو حالت فوق، سرشار از نکات جزئی‌ای می‌باشند که بیان مهمترین آن‌ها از اهمیتی چشمگیر برخوردار است:

^۱ . مقصود از «تأمین مناسب»، یکی از قرارهای تأمین کیفری موضوع ماده ۲۱۷ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ است.

یک- ارتکاب جرم: قسمت نخست ماده ۴۴ ق.م.ا، ناظر به «ارتکاب جرم» است که حاوی نکات جزئی زیر است:

(۱) مقصود از «..ارتکاب جرم..»، صرفاً «انتساب اتهام» نیست، زیرا ممکن است متهم پس از محاکمه تبرئه شود. بنابراین منظور، «صدور حکم قطعی» برای جرم جدید ارتكابی است. به دیگر سخن، همسو با موضع موجود در ماده ۵۴ ق.م.ا (قرار تعلیق)، بعد از آن که مجرمیت مرتکب اثبات گردید، باید قائل به لغو قرار تعویق صدور حکم شد.

(۲) «ارتکاب جرم» هم شامل «تعویق ساده» شده و هم «تعویق مراقبتی». یعنی چه نوع تعویق، «ساده» باشد و چه «مراقبتی»، چنانچه مجرم در طول مدت تعویق، یکی از جرایم مندرج در ماده ۴۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ را مرتکب شود، قرار تعویق صدور حکم لغو خواهد شد. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۱۲)

(۳) بدیهی است که «حد»، «قصاص» و «جنایات مستوجب دیه» در صورت «عمدی» بودن باعث لغو قرار تعویق خواهند شد، ولی درباره «تعزیر تا درجه هفت» ابهام وجود دارد! چرا که قانونگذار برخلاف ماده ۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲، در این ماده ظاهراً واژه «عمدی» را ناظر به جنایات مستوجب دیه دانسته و منصرف از جرایم مستوجب تعزیر تا درجه هفت پنداشته است. ولی به نظر می‌رسد با توجه به دلایل زیر، باید از ظاهر ماده دست کشیده و صرفاً ارتکاب جرم موجب تعزیر «عمدی» تا درجه هفت را باعث لغو قرار تعویق صدور حکم دانست:

اولاً فلسفه لغو قرار تعویق در صورت ارتکاب جرم، احراز «حالت خطرناک» مجرم است. طبیعتاً احراز چنین حالت در صورتی است که جرم ارتكابی «عمدی» باشد نه غیر عمدی.

ثانیاً به قرینه‌ی سایر مجازات‌های هم عرض «تعزیر»، یعنی «حد» و «قصاص» نیز می‌توان به «عمدی» بودن جرم موجب تعزیر پی بُرد، چرا که حد و قصاص صرفاً در جرایم عمدی متصور می‌باشند.

ثالثاً از آنجایی که قرارهای «تعویق صدور حکم» و «تعلیق اجرای مجازات» هم خانواده می‌باشند، بسیار بعید است که قانونگذار در قرار تعلیق اجرای مجازات، صرفاً ارتکاب جرایم موجب تعزیر عمدی را لغو کننده‌ی قرار دانسته باشد، ولی در قرار تعویق، رویکردی همسو را اتخاذ نکرده باشد.

رابعاً عبارت «ارتکاب جرم» اصولاً ناظر به ارتکاب عمدی جرم است نه غیر عمدی. (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۸۴)

در پایان باید بیان داشت برای مخاطب تیزهوش این نکته بدیهی است که اگر جرم مستوجب تعزیر، «درجه هشت» باشد، حتی در صورت «عمد» بودن، باز لغو کننده‌ی قرار تعویق صدور حکم نخواهد بود.

(۴) باید توجه داشت جرم جدید ارتكابی، مشمول قواعد تکرار جرم قرار نمی‌گیرد، چون در تکرار جرم، ملاک «قطعی حکم اولیه» است، حال آن که در قرار تعویق صدور حکم، نسبت به جرم نخست، اساساً حکمی صادر نمی‌شود. بنابراین باید قائل به آن شد که جرم جدید مجرم، مشمول قواعد «تعدد جرم» خواهد بود، آن هم در حالتی که جرم تعزیری تعلیق یافته، درجه ۶ بوده و جرم تعزیری جدید، درجه ۱ تا ۶ باشد. تنها در این صورت است که جرم جدید مجرم، مشمول قواعد «تعدد جرم» قرار می‌گیرد. (ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۴۳)

دو- تخلف از دستورهای دادگاه: قسمت دوم ماده ۴۴ ق.م.ا، ناظر به «تخلف از دستورهای دادگاه» است که

شامل نکات موشکافانه‌ی زیر است:

۱) هر چند «ارتکاب جرم»، هم ناظر به «تعویق ساده» و هم «تعویق مراقبتی» است، ولی «تخلف از دستورهای دادگاه»، فقط شامل «تعویق مراقبتی» می‌گردد، بدین دلیل واضح که در تعویق ساده، هیچ‌گونه «دستوری» وجود ندارد!

۲) عبارت «... در صورت عدم اجرای دستورهای دادگاه...» مولد این سوال است که پس ضمانت اجرای «تخلف از تدابیر» (ماده ۴۲ ق.م.ا) چیست؟ به دیگر سخن، چرا قانونگذار برای تخلف از دستورات مندرج در ماده ۴۳ ق.م.ا ضمانت اجرا پیش‌بینی کرده است، ولی برای تخلف از تدابیر موضوع ماده ۴۲ ق.م.ا خیر؟! برخی از حقوقدانان برای رهایی از چنین اشکالی بیان داشته‌اند: «منظور از دستورهای دادگاه اعم از تدابیر موضوع ماده ۴۲ و دستورات ماده ۴۳ ق.م.ا است» (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۱۳؛ شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۴۴) ولی تعدادی دیگر معتقدند «توجه یاد شده با تفسیر مضیق قوانین و نیز تفسیر به نفع متهم سازگاری ندارد و شایسته است مقنن در ماده ۴۴ ق.م.ا، این نقیصه را مرتفع سازد». (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۸۳) مطابق با رویکرد اخیر، چنانچه مجرم در طول مدت تعویق، از اجرای تدابیر موضوع ماده ۴۲ ق.م.ا سر باز زند، نمی‌توان قرار «تعویق صدور حکم» را لغو نمود.

۳) شایسته بود قانونگذار همانند «تعلیق اجرای مجازات» (ماده ۵۰ ق.م.ا) و «آزادی مشروط» (ماده ۶۱ ق.م.ا)، در «تعویق صدور حکم» (ماده ۴۴ ق.م.ا) نیز عدم اجرای دستورها را در صورتی لغوکننده‌ی قرار می‌دانست که «بدون عذر موجه» باشد، حال آن‌که چنین نکرده است! البته به نظر می‌رسد بتوان به قرینه‌ی مواد یاد شده، از اطلاق ماده‌ی ۴۴ ق.م.ا دست کشیده و آن را منصرف از مواقعی دانست که عدم اجرای دستورها به دلیل وجود عذر موجهی بوده است.

۴) قانونگذار برخلاف رویکرد اتخاذی در «آزادی مشروط» (ماده ۶۰ ق.م.ا)، متأسفانه در «تعویق صدور حکم»، اصل «تناسب» را رعایت نکرده است. توضیح این‌که:

اولاً مقنن میان ضمانت اجرای مجرمی که مرتکب «جرم» شده است با مجرمی که صرفاً از اجرای «دستورهای» دادگاه تخلف نموده است تنها این تفاوت را قائل شده است که اگر مجرم، مرتکب «جرم» شود، لغو قرار تعویق، «الزامی» بوده، اما اگر برای نخستین بار از «دستورهای دادگاه» تخلف نماید، لغو قرار تعویق، «اختیاری» می‌باشد! بسیار بهتر بود همانند نظام «آزادی مشروط»، در تخلف از دستورهای دادگاه برای نخستین بار، قاضی اساساً حقی را برای لغو قرار «تعویق صدور حکم» نمی‌داشت.

ثانیاً مقنن بین ضمانت اجرای مجرمی که برای «نخستین» بار مرتکب تخلف از دستورهای دادگاه شده با مجرمی که برای «دومین» بار چنین کرده است، صرفاً این تفاوت را قائل شده است که در تخلف اولیه، قاضی مختار است که یا «تا نصف مدت مقرر در قرار» را به مدت اضافه نموده یا به «لغو قرار و صدور حکم» پردازد، حال آن‌که در تخلف ثانویه، ملزم به «لغو قرار و صدور حکم» می‌باشد. شایسته بود قانونگذار همچون نظام «آزادی مشروط» (ماده ۶۱ ق.م.ا) ضمانت اجرای تخلف اولیه را صرفاً «افزایش مدت قرار» می‌دانست، نه لغو آن.

دوم، بعد از تحلیل ماده ۴۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ که مربوط به آثار «عدم تبعیت و پای بندی به قانون» بود، در گام دوم نوبت به بررسی ماده ۴۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌رسد که ناظر به آثار «تبعیت و پای بندی به قانون» می‌باشد. در این ماده آمده است:

«پس از گذشت مدت تعویق با توجه به میزان پایبندی مرتکب به اجرای دستورهای دادگاه، گزارش‌های مددکار اجتماعی و نیز ملاحظه وضعیت مرتکب، دادگاه حسب مورد به تعیین کیفر یا صدور حکم معافیت از کیفر اقدام می‌کند»

مطابق با این ماده، بعد از گذشت مدت تعویق، قاضی با توجه به سه مورد «میزان پای بندی مرتکب به اجرای دستورهای دادگاه»، «گزارش‌های مددکار اجتماعی» و «ملاحظه وضعیت مرتکب» باید یکی از دو تصمیم زیر را اتخاذ نماید:

- (۱) تعیین کیفر برای مرتکب
- (۲) صدور حکم معافیت از کیفر

هر چند عدالت مقتضی آن است که قاضی نسبت به مجرمی که در طول مدت تعویق، نه تنها مرتکب جرم نشده، بلکه از تمامی دستورهای دادگاه نیز تبعیت نموده است، «الزاماً» حکم به معافیت از کیفر دهد، ولی متأسفانه ظاهر ماده ۴۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بر «اختیار» دادگاه در صدور «حکم به کیفر» یا «معافیت از آن» دلالت دارد. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۱۴؛ توجهی، ۱۳۹۴، ص ۸۷)

با تمامی این اوصاف و برخلاف ظاهر ماده، اکثر حقوقدانان با توجه به «فلسفه وجودی قرار تعویق صدور حکم» بر این باورند شاید بتوان عبارت «...حسب مورد...» را به معنای لزوم تناسب حکم و موضوع دانسته و اینگونه نتیجه گرفته شود که «تعیین کیفر» ناظر به «فرض ارتکاب جرم یا عدم تبعیت از دستورهای دادگاه» و «صدور حکم معافیت» ناظر به فرض «عدم ارتکاب جرم و رعایت دستورها» می‌باشد. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص؛ الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۴۱)

باید توجه داشت چنانچه حکم به «معافیت از کیفر» صادر شود، چون هیچ‌گونه محکومیتی در پرونده متهم ثبت نمی‌گردد، سابقه کیفری نیز برای وی محسوب نخواهد شد. بنابراین نه تنها بحث «مجازات تبعی» به میان نخواهد آمد، بلکه به نظر می‌رسد برای چنین شخصی «مجازات تکمیلی» نیز نمی‌توان صادر نمود، بدین دلیل واضح که هر دوی آن‌ها منوط به صدور حکم محکومیت کیفری قطعی است.

۲) تعلیق اجرای مجازات: «تعلیق اجرای مجازات» به عنوان دومین عاملِ تاخیر اجرای مجازات عبارتند از «عدم

اجرای تمام یا بخشی از مجازات تعزیری در مدت معینی بعد از صدور حکم یا توقف اجرای مجازات به منظور بازپروری مجرم». در حال حاضر، مواد ۴۶ تا ۵۵ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ اختصاص بدین نهاد دارد که مهمترین مطالب آن به شرح زیر است:



فهم جدول فوق، مستلزم دقت در نکته‌های تشریحی زیر است:

یک- دقت در جدول فوق گویای آن است که با استناد به صدر ماده ۴۶ ق.م.ا مصوب ۹۲، «قلمرو تعلیق اجرای مجازات» صرفاً محدود به «جرائم مستوجب تعزیر درجه ۳ تا ۸» می‌باشد. بنابراین با توجه به این قسمت از ماده و برخی از موارد می‌توان «چهار» محدودیت را برای «تعلیق اجرای مجازات» بیان نمود که به شرح زیر است:

محدودیت اول: محدودیت نخست از صدر «ماده ۴۶ ق.م.ا مصوب ۹۲» برداشت می‌گردد، آن‌جا که آمده است:

«در جرائم تعزیری درجه سه تا هشت دادگاه می‌تواند... اجرای مجازات را... معلق

نماید...»

مطابق با این قسمت ماده اولین محدودیت به شرح زیر برداشت می‌گردد:

اولاً عدم امکان صدور قرار تعلیق اجرای مجازات در هیچ یک از جرائم مستوجب حد، قصاص و دیه.

ثانیاً عدم امکان صدور قرار تعلیق اجرای مجازات در جرائم مستوجب تعزیر درجه ۱ و ۲.

نکته بسیار مهم این که در «تعلیق اجرای مجازات»، ملاک، «مجازات قانونی» جرم ارتكابی است نه «مجازات قضایی» آن (محکومیت کیفری). برای مثال اگر مجازات قانونی یک جرم مستوجب تعزیر، درجه یک یا دو باشد، ولی دادگاه با استناد به کیفیات مخففه قضایی (ماده ۳۸ ق.م.ا مصوب ۹۲) آن را به تعزیر درجه سه تقلیل دهد، دیگر نمی‌توان مجازات مذکور را معلق نمود. (شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۴۸)

محدودیت دوم: این محدودیت در «ماده ۴۷ ق.م.ا مصوب ۹۲» بیان شده است. همان‌گونه که بیان گردید این

ماده، نه تنها برای «قرار تعویق صدور حکم»، بلکه برای «قرار تعلیق اجرای مجازات» نیز محدودیت‌هایی را پیش‌بینی کرده است که توضیح آن در قسمت «قرار تعویق صدور حکم» گذشت.^۱

محدودیت سوم: محدودیت دیگر، «تبصره ۲ ماده ۱۱۵ ق.م.ا مصوب ۹۲» می‌باشد. توضیح اینکه در کنار ماده ۴۷ ق.م.ا مصوب ۹۲، قانونگذار نوعی محدودیت دیگر نیز برای قرار «تعلیق اجرای مجازات» وارد دانسته و آن هم در خصوص «تعزیرات منصوص شرعی» است. در این تبصره آمده است:

«اطلاق مقررات این ماده و همچنین ... (۴۶) ... این قانون شامل تعزیرات منصوص شرعی

نمی‌شود.»

محدودیت چهارم: آخرین محدودیت قرار تعلیق اجرای مجازات، «تبصره» ماده ۴۴ ق.م.ا می‌باشد:

«در صورت الغای قرار تعویق و صدور حکم محکومیت، صدور قرار تعلیق اجرای مجازات

ممنوع است.»

^۱ در حال حاضر با پیش‌بینی مواد ۴۰ و ۴۷ ق.م.ا و برخی مواد دیگر مبنی بر «غیرقابل تعویق یا تعلیق» بودن برخی از جرائم، متأسفانه قانونگذار موضع خود را در خصوص «جرائم خاص غیرقابل تعویق» همانند مواد ۷۰۲ و ۷۰۳ ق.م.ا مشخص نساخته است که آیا آن‌ها به اعتبار خود پابرجا بوده و یا اینکه با وضع قاعده‌ی عام ماده ۴۰ و بیان استثنائات در ماده ۴۷ ق.م.ا مصوب ۹۲، سایر جرائم خاص غیرقابل تعلیق نسخ ضمنی شده‌اند؟! به رغم تمامی اختلاف نظرها، به نظر می‌رسد جرائم خاص غیرقابل تعلیق، همچنان به غیرقابل تعلیق بوده و ماده ۴۷ ق.م.ا نسخ آن‌ها نمی‌باشد.

دو- «شرایط تعلیق اجرای مجازات» در ابتدای ماده ۴۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به شرح زیر مقرر شده است:

«در جرائم تعزیری درجه سه تا هشت دادگاه می‌تواند در صورت وجود شرایط مقرر برای تعویق

صدور حکم، اجرای مجازات را معلق نماید...»

شاید در یک قضاوت آسان بتوان گفت بنابراین بین شرایط «تعویق صدور حکم» و شرایط «تعلیق اجرای مجازات» تفاوتی وجود ندارد، ولی به راستی مقصود از «شرایط مقرر برای تعویق صدور حکم» چیست؟

از یک سو، می‌توان گفت مقصود، صرفاً شرایط چهارگانه‌ی مقرر در ماده ۴۰ ق.م.ا. (یعنی وجود جهات تخفیف، پیش‌بینی اصلاح مرتکب، جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران و فقدان سابقه کیفری مؤثر) می‌باشد.

از سوی دیگر، می‌توان بیان داشت علاوه بر چهار شرط مندرج در ماده ۴۰ ق.م.ا، سایر شروط قانونی همانند شرط مقرر در تبصره ۱ ماده ۴۱ ق.م.ا. مبنی بر «حضور متهم» نیز می‌بایست وجود داشته باشد.

هر چند پاسخ دهی به این سوال دشوار می‌باشد، اما اطلاق عبارت «... در صورت وجود شرایط مقرر برای تعویق صدور حکم...» تقویت‌کننده‌ی دیدگاه دوم می‌باشد. حتی به نظر می‌رسد در کنار این شرایط، توجه به «وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی» از یک سو، و «سوابق» و «اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم گردیده» از سوی دیگر، در اثبات شایستگی مرتکب در بهره‌مندی از این قرار نیز لازم و ضروری است.

سه- سومین نکته در خصوص «اقسام تعلیق اجرای مجازات» است. در این خصوص باید مواد ۴۸ و بخشی از ماده ۴۶

ق.م.ا.مصوب ۹۲ مورد توجه قرار گیرد که به ترتیب بدان‌ها پرداخته می‌شود:

(۱) ماده ۴۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ (ضابطه کیفی): در این ماده آمده است:

«تعلیق مجازات با رعایت مقررات مندرج در تعویق صدور حکم، ممکن است به طور ساده یا مراقبتی باشد.»

بنابراین بر مبنای «کیفیت» تعلیق صادره، می‌توان آن را به شرح زیر تقسیم نمود:

یک - تعلیق ساده: با الهام از بند الف ماده ۴۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲، تعلیق ساده به تعلیقی گفته می‌شود که «مرتکب به طور کتبی متعهد می‌گردد، در مدت تعیین شده به وسیله دادگاه، مرتکب جرمی نشود و از نحوه رفتار وی پیش بینی شود که در آینده نیز مرتکب جرم نمی‌شود».

دو - تعلیق مراقبتی: با توسل به بند ب ماده ۴۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲، تعلیق مراقبتی به تعلیقی گفته می‌شود که «علاوه بر شرایط تعویق ساده، مرتکب متعهد می‌گردد دستورها و تدابیر مقرر شده به وسیله دادگاه را در مدت تعویق رعایت کند یا به موقع اجراء گذارد».

بدیهی است مقصود از تدابیر، موارد مذکور در ماده ۴۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و منظور از دستورات، دستورهای مقرر در ماده ۴۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ است، با تمامی احکام مطروحه در قسمت نهاد «تعویق صدور حکم».

(۲) ماده ۴۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ (ضابطه کمی): در بخشی از این ماده مقرر شده است:

«در جرائم تعزیری درجه سه تا هشت دادگاه می‌تواند اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را از یک تا پنج سال معلق نماید...»

به همین جهت در ماده ۴۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«قرار تعلیق اجرای مجازات به وسیله دادگاه ضمن حکم محکومیت یا پس از صدور آن صادر می‌گردد».

بنابراین بر مبنای «کمیت» تعلیق صادره، می‌توان آن را به شرح زیر تقسیم نمود:

یک - تعلیق کلی: مقصود از «تعلیق کلی» اجرای مجازات، یعنی «معلق ساختن اجرای تمام مجازات تعزیری از زمان صدور حکم کیفری قطعی به مدت یک تا پنج سال». اصولاً «تعلیق کلی» تنها در «ضمن حکم محکومیت» قابل تصور است.

دو - تعلیق جزئی: منظور از «تعلیق جزئی» اجرای مجازات، یعنی «معلق ساختن اجرای قسمتی از مجازات تعزیری یا یکی از دو یا چند مجازات تعزیری مورد حکم، به مدت یک تا پنج سال» مثل تعلیق ۳۰ ضربه از ۷۴ ضربه شلاق و یا یکی از چند مجازات قانونی جرم ارتكابی. لازم به ذکر است «تعلیق جزئی» هم در «ضمن حکم محکومیت» ممکن می‌باشد و هم «پس از صدور آن».

لازم به ذکر است آنچه که در حال حاضر در «تعلیق جزئی» محل ابهام است، چگونگی تفسیر عبارت «...پس از صدور آن...» می‌باشد. برآستی مقصود از این عبارت چیست؟ در مقام پاسخ به این سوال دو دیدگاه وجود دارد که به نظر دیدگاه دوم صحیح تر است:

دیدگاه نخست: عده ای از حقوقدانان معتقدند قسمت دوم ماده ۴۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ مفسر عبارت «پس از صدور حکم» می‌باشد، آن جا که قانونگذار مقرر داشته است:

«...دادستان یا قاضی اجرای احکام کیفری نیز پس از اجرای یک سوم مجازات می‌تواند از دادگاه صادرکننده حکم قطعی، تقاضای تعلیق نماید. همچنین محکوم می‌تواند پس از تحمل یک سوم مجازات، در صورت دارا بودن شرایط قانونی، از طریق دادستان یا قاضی اجرای احکام کیفری تقاضای تعلیق نماید»

بنابراین مطابق با این دیدگاه، قاضی دادگاه می‌تواند «ضمن صدور حکم محکومیت» راساً و بدون نیاز به هیچ گونه تقاضایی اقدام به صدور قرار «تعلیق اجرای مجازات» نماید، ولیکن «پس از صدور حکم» یعنی صرفاً «پس از گذشت یک سوم مجازات»، آن هم به شرط تقاضای «دادستان»، «قاضی اجرای حکم» و «متهم از طریق یکی از این دو مرجع» مبنی بر صدور قرار «تعلیق اجرای مجازات». (ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۵۸-۱۵۷)

دیدگاه دوم: تعدادی دیگر بیشتر متمایل به آنند که «پس از صدور حکم» را «مطلق» تفسیر نموده و ناظر به «گذشت یک سوم مجازات» ندانند. (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۹۶) چنانچه این دیدگاه پذیرفته شود، باید چنین جمع‌بندی نمود که نه تنها قاضی دادگاه می‌تواند راساً هم در «ضمن صدور حکم محکومیت» و هم «در طول مدت محکومیت شخص» اقدام به صدور قرار تعلیق اجرای مجازات نماید، بلکه «دادستان»، «قاضی اجرای حکم» و «متهم از طریق یکی از این دو مرجع» نیز می‌توانند «پس از گذشت یک سوم مجازات» تقاضای تعلیق نمایند.

در پایان این بحث باید خاطر نشان نمود که هم در «تعلیق کلی» و هم در «تعلیق جزئی»، مرجع نهایی تصمیم‌گیری «قاضی دادگاه صادرکننده حکم» می‌باشد. بنابراین هیچ مرجع دیگری همچون دادستان، بازپرس، قاضی شورای حل اختلاف و حتی شعب سازمان تعزیرات حکومتی (به جهت دادگاه نبودن) فاقد چنین حقی می‌باشند. البته لازم به ذکر است قاضی دادگاه نیز هیچ گونه الزامی برای صدور این قرار نداشته و استفاده از آن جزء «اختیارات قضایی» وی محسوب می‌گردد. پشتوانه این ادعا، بخشی از ماده ۴۶ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ می‌باشد که در آن آمده است:

«در جرائم تعزیری درجه سه تا هشت دادگاه می‌تواند اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را از یک تا پنج سال معلق نماید».

چهار - آخرین بحث مرتبط با تعلیق اجرای مجازات، «آثار شناسی» آن است که با توجه به نوع قرار تعلیق متفاوت خواهد. در همین راستا، توجه به دو حالت زیر حائز اهمیت است:

(۱) مطابق با ذیل ماده ۴۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ چنانچه قرار «تعلیق کلی» صادر گردد:

«... کسی که اجرای حکم مجازات وی به طور کلی معلق شده است، اگر در بازداشت باشد فوری آزاد می‌گردد»

جالب آن که قانونگذار در این قرار، برخلاف تبصره ۲ ماده ۴۱ ق.م.ا. (قرار تعویق صدور حکم)، نه تنها به چگونگی فرایند آزادسازی محکوم (مثل صدور دستور آزادی از سوی دادگاه) هیچ اشاره‌ای نکرده است، بلکه «اخذ تامين مناسب» از وی را نیز پیش‌بینی ننموده است! (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۹۵-۹۴)

(۲) مطابق با ماده ۵۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲، چنانچه قرار «تعلیق جزئی» صادر گردد:

«در صورتی که قسمتی از مجازات یا یکی از مجازاتهای مورد حکم معلق شود، مدت تعلیق از زمان خاتمه اجرای مجازات غیرمعلق محاسبه می‌گردد...»

برای مثال اگر شخصی به جهت ارتکاب جرم «جعل مدرک اشتغال به تحصیل» (ماده ۵۲۷ ق.م.ا.مصوب ۷۵) به سه سال حبس محکوم شده و دادگاه یک سال آن را برای مدتی تعلیق نماید، زمان شروع مدت تعلیق حبس یک ساله، پس از گذراندن دو سال حبس غیرمعلق آغاز خواهد شد.

در هر دو صورت فوق، به موجب تبصره ماده ۵۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مجازات معلق هیچ گونه تاثیری بر «وضعیت اداری و استخدامی» محکوم علیه ندارد:

«در مواردی که به موجب قوانین اداری و استخدامی، محکومیت کیفری موجب انفصال است در صورت تعلیق، محکومیت معلق، موجب انفصال نمی‌گردد، مگر آنکه در قانون تصریح یا قرار تعلیق لغو شود».

مضافاً بر این که درباره «حق مدعی خصوصی» قانونگذار در ماده ۵۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مقرر داشته است:

«تعلیق اجرای مجازات محکوم نسبت به حق مدعی خصوصی تأثیری ندارد و حکم پرداخت خسارت یا دیه در این موارد اجراء می‌شود».

جدای از آنچه بیان گردید، قانونگذار در مواد ۵۰، ۵۲ و ۵۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به بررسی حالات مختلف «لغو شدن قرار تعلیق» و «بی اثر شدن محکومیت تعلیقی» پرداخته است که به ترتیب بیان خواهد شد:

نخست، مواد ۵۰ و ۵۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ از نظر خواهد گذشت که در آن، آثار «عدم تبعیت و پای بندی به قانون» بیان شده است. قبل از تحلیل این مواد، اشاره به قسمت انتهایی ماده ۵۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ لازم می‌باشد که در آن آمده است:

«... دادگاه به هنگام صدور قرار تعلیق به طور صریح به محکوم اعلام می‌کند که اگر در مدت تعلیق مرتکب یکی از جرائم فوق شود، علاوه بر مجازات جرم اخیر، مجازات معلق نیز درباره وی اجراء می‌شود».

مطابق با ماده فوق، در نهاد «تعلیق اجرای مجازات»، دادگاه صرفاً مکلف می‌باشد آثار «ارتکاب جرم جدید» را به محکوم گوش زد نماید. این در حالی است که رویکرد قانونگذار در نهادهای مشابه «تعویق صدور حکم» و «آزادی مشروط» متفاوت می‌باشد که برای فهم مطلب، توصیه می‌شود به جدول زیر توجه گردد:

لزوم آگاهی بخشی به مرتکب

مستند قانونی	تخلف از دستورهای دادگاه	ارتکاب جرایم مطروحه	نهادهای کیفری	
-	-	-	تعویق صدور حکم	۱
ماده ۵۴ ق.م.ا.	-	+	تعلیق اجرای مجازات	۲
ماده ۶۱ ق.م.ا.	+	+	آزادی مشروط	۳

بعد از بیان این مقدمه، بررسی مواد ۵۰ و ۵۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آغاز می‌شود که به شرح زیر می‌باشند:

ماده ۵۰ - «چنانچه محکومی که مجازات او معلق شده است در مدت تعلیق بدون عذر موجه از دستورهای دادگاه تبعیت نکند، دادگاه صادرکننده حکم قطعی می‌تواند به درخواست دادستان یا قاضی اجرای احکام، برای بار اول یک تا دو سال به مدت تعلیق اضافه یا قرار تعلیق را لغو نماید. تخلف از دستور دادگاه برای بار دوم، موجب الغای قرار تعلیق و اجرای مجازات می‌شود»

ماده ۵۴ - «هرگاه محکوم از تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق، مرتکب یکی از جرائم عمدی موجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت شود، پس از قطعیت حکم اخیر، دادگاه قرار تعلیق را لغو و دستور اجرای حکم معلق را نیز صادر و مراتب را به دادگاه صادرکننده قرار تعلیق اعلام می‌کند...»

مطابق با مواد فوق، می‌توان نمودار کلی زیر را ترسیم نمود که در ادامه به تفصیل توضیح داده خواهد شد:

یک- عدم اجرای دستورهای دادگاه: به صراحت ماده ۵۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲، در این حالت، اگر عدم اجرای دستورات «بدون عذر موجه» باشد، دادگاه با تفکیک میان تخلف «اولیه» و «ثانویه» می‌بایست به شرح مندرج در زیر عمل نماید:

۱- بار نخست: اضافه کردن یک تا دو سال به مدت تعلیق یا لغو قرار تعلیق.

۲- بار دوم: لغو قرار تعلیق و اجرای مجازات.

دو- ارتکاب جرم: مقصود از جرم، نه ارتکاب هر نوع جرمی، بلکه به موجب ماده ۵۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲، صرفاً ارتکاب جرایم عمدی مستوجب «حد»، «قصاص»، «دیه» و «تعزیر تا درجه هفت» می‌باشد که اثر آن، «لغو قرار تعلیق و اجرای حکم محکومیت کیفری» است.

مطابق با ساختار کلی بالا، در ادامه به تحلیل هر یک از حالات فوق الذکر پرداخته خواهد شد:

یک- تخلف از دستورهای دادگاه: همان‌گونه که بیان شد قانونگذار حکم این مورد را در ماده ۵۰ ق.م.ا.

مصوب ۹۲ بیان داشته است. نکات مهم این ماده را می‌توان به شرح زیر دانست:

۱) برخلاف تعویق صدور حکم (ماده ۴۴ ق.م.ا) و همسو با نظام آزادی مشروط (ماده ۶۱ ق.م.ا)، قانونگذار در این ماده، تخلف از دستورهای دادگاه را در صورتی دارای ضمانت اجرا دانسته است که «بدون عذر موجه» باشد. هر چند پیش‌بینی این شرط قابل دفاع می‌باشد اما این بار مبهم بودن اصطلاح «عذرهای موجه» مسئله ساز شده است! وجود چنین معیارهای مبهمی در قانون، جزء شیوع «تشت آراء» و «صدور احکام سلیقه‌ای» هیچ‌گونه پیامدی را به دنبال نخواهد داشت. حداقل قانونگذار می‌توانست در فهم اصطلاح «عذرهای موجه»، قضاات را به ماده ۱۷۸ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ احاله دهد!

جالب آن که قانونگذار در این ماده صرفاً سخن از تخلف از «دستورهای» دادگاه را مطرح ساخته و هیچ اشاره‌ای به ضمانت اجرای تخلف از «تدابیر قانونی» نکرده است! (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۹۸-۹۷) ناگفته پیداست مقصود از «دستورها»، دستورهای مذکور در ماده ۴۳ ق.م.ا و منظور از «تدابیر»، تدابیر مقرر در ماده ۴۲ ق.م.ا می‌باشد.

۲) قانونگذار میان تخلف اولیه و ثانویه از دستورهای دادگاه در «مدت تعلیق» قائل به تفکیک شده است، بدین معنی که برای نخستین بار، در صورت درخواست «دادستان» یا «قاضی اجرای احکام»، دو گزینه «اضافه کردن یک تا دو سال به مدت تعلیق» و یا «لغو قرار تعلیق» را پیش روی قاضی قرار داده تا هر کدام را که مصلحت می‌داند برگزیند، ولی برای بار دوم، قاضی را ملزم به «لغو قرار تعلیق و اجرای مجازات» کرده است. بهتر بود قانونگذار همسو با نظام آزادی مشروط (ماده ۶۱ ق.م.ا)، ضمانت اجرای تخلف اولیه از دستورهای دادگاه را صرفاً محدود به «افزایش مدت تعلیق» می‌دانست.

مضافاً این که باید توجه داشت هیچ‌گونه اشکال قانونی وجود ندارد اگر بر اثر افزایش مدت تعلیق، میزان آن از حداکثر مقرر در قانون یعنی ۵ سال بیشتر شود. بنابراین اگر اجرای مجازات محکومی به مدت ۵ سال تعلیق گردد، چنانچه برای بار نخست از دستورهای دادگاه تخلف نماید، قاضی می‌تواند به عنوان ضمانت اجرا، به میزان ۲ سال به مدت تعلیق وی افزوده و آن را به ۷ سال افزایش داد.

همان‌گونه که ذکر شد ضمانت اجرای تخلف از دستورهای دادگاه محدود به «مدت تعلیق» (۱ تا ۵ سال) بوده، ولی ضمانت اجرای «ارتکاب جرم» براساس ماده ۵۴ ق.م.ا از «تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق» می‌باشد. بنابراین می‌توان فرضی را در نظر گرفت که شخصی به ۱۰ سال حبس محکوم شده است و دادگاه ضمن حکم محکومیت، قسمتی از مجازات وی را (مثلاً ۶ سال حبس) را برای مدت ۳ سال تعلیق کرده است. حال براساس ماده ۵۳ ق.م.ا، ابتدا باید قسمت غیرمعلق یعنی ۴ سال حبس را تحمل نماید و سپس مدت زمان تعلیق (۳ سال) شروع می‌شود. در این فرض، اگر مجرم در مدت زمانی که در حال تحمل مجازات غیرمعلق است، مرتکب جرایم مذکور در ماده ۵۴ ق.م.ا شود، مجازات تعلیقی لغو می‌شود ولی اگر در همین زمان یکی از دستورهای دادگاه را تبعیت نکند، هیچ‌گونه ضمانت اجرایی ندارد، زیرا براساس ماده ۵۰ ق.م.ا ضمانت اجرای عدم تبعیت از دستورها، محدود به «مدت تعلیق» می‌باشد. (شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۱۵۹)

دو- ارتکاب جرم: همان گونه که بیان شد مقصود از جرم در ماده ۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲، جرایم عمدی مستوجب

«حد»، «قصاص»، «دیه» و «تعزیر تا درجه هفت» می باشد.

۱) لغو قرار تعلیق در صورت ارتکاب جرایم موضوع ماده ۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲، اختصاص به «تعلیق مراقبتی» ندارد، بلکه در «تعلیق ساده» نیز چون متهم، تعهد کتبی به عدم ارتکاب جرم در مدت تعیین شده از سوی دادگاه می دهد، نقص عهد و ارتکاب جرم، موجب لغو قرار تعلیق خواهد شد. در این نوع از تعلیق، هر چند متهم تعهد کتبی داده که مطلقاً مرتکب جرمی نشود، اما به نظر می رسد تنها ارتکاب جرایم عمدی مندرج در ماده ۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲، دارای ضمانت اجرا بوده و موجب لغو قرار تعلیق اجرای مجازات خواهد شد، نه ارتکاب هر نوع جرمی. (حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۲۷)

۲) برخلاف «تخلف از دستورهای دادگاه» که محدود به «مدت تعلیق» است (ماده ۵۰ ق.م.ا)، «ارتکاب جرایم مندرج در ماده» از «زمان صدور قرار تا پایان مدت تعلیق» باعث لغو قرار تعلیق و اجرای مجازات خواهد شد.

۳) ارتکاب جرایم مندرج در ماده، آن گاه که اولاً «عمدی» بوده و ثانیاً نسبت به آن «حکم قطعی» صادر شده باشد، باعث لغو قرار تعلیق و اجرای مجازات خواهد شد. بنابراین ارتکاب جرایم غیر عمدی با هر نوع مجازاتی (مثل جرم موضوع ماده ۶۱۶ ق.م.ا مصوب ۷۵) و حتی جرایم موجب تعزیر عمدی درجه هشت و همچنین جرایم عمدی ای که نسبت به آن ها حکم قطعی صادر نشده است، باعث لغو قرار تعلیق نخواهد شد.

۴) مطابق با ماده ۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲، دادگاهی که قرار تعلیق را لغو و دستور اجرای حکم معلق شده ی نخست را صادر می کند، دادگاه دومی است که به جرم عمدی جدید رسیدگی می نماید. البته بر وی واجب است مراتب را به دادگاه صادر کننده قرار تعلیق اعلام نماید. در همین راستا، در ماده ۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«هرگاه محکوم مرتکب یکی از جرائم عمدی شود، پس از قطعیت حکم اخیر،

دادگاه، قرار تعلیق را لغو و دستور اجرای حکم معلق را نیز صادر و مراتب را به دادگاه

صادر کننده قرار تعلیق اعلام می کند....»

در این خصوص باید توجه داشت از آن جایی که در قرار «تعلیق اجرای مجازات»، «حکم قطعی» صادر شده و صرفاً اجرای آن معلق می گردد، چنانچه محکوم، مرتکب جرم جدید مندرج در ماده ۵۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ شود، مشمول قواعد «تکرار جرم» خواهد بود نه تعدد جرم.

دوم، بعد از تحلیل آثار «تخلف از دستورهای دادگاه» از یک سو، و «ارتکاب جرم جدید» از سوی دیگر، در اینجا، نوبت

به تحلیل آثار «تبعیت از دستورها و عدم ارتکاب جرم» می رسد که در ماده ۵۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ بیان شده است:

«هرگاه محکوم از تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق، مرتکب جرم عمدی موجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت نشود، محکومیت تعلیقی بی اثر می شود»

از ماده فوق برداشت می شود اگر محکوم «از تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق» مرتکب هیچ یک از جرایم مندرج در ماده ۵۲ ق.م.ا نگردد، محکومیت کیفری وی «بی اثر» خواهد شد، بدین معنی که از سجل کیفری وی محو شده و اگر پس از آن مجدداً مرتکب جرمی جدید گردد، مشمول قواعد «تکرار جرم» نخواهد شد. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۴۷)

البته باید توجه داشت از آنجایی که اولاً در قرار تعلیق، «حکم کیفری قطعی» صادر شده و صرفاً مجازات اجرا نمی شود و ثانیاً، هم در «مجازات های تکمیلی» و هم «مجازات های تبعی»، ملاک، «وجود محکومیت کیفری قطعی» است، بنابراین قرار تعلیق، حتی در صورت بی اثر کردن محکومیت کیفری، قاعدتاً شامل مجازات های تکمیلی و تبعی نمی شود، (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۳۲۳) چون از یک سو، مجازات های تکمیلی ماهیتاً نوعی اقدامات تامینی اند که اهداف خاصی را دنبال می نمایند و ثانیاً مجازات تبعی به صورت قهری و خود به خود بر محکومیت کیفری قطعی بار می گردد.

در پایان بحث قرار «تعلیق اجرای مجازات» توجه به ماده ۵۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ که ماده ای مشترک میان قرارهای «تعویق صدور حکم» و «تعلیق اجرای مجازات» است خالی از لطف نیست:

«هرگاه پس از صدور قرار تعلیق، دادگاه احراز نماید که محکوم دارای سابقه محکومیت کیفری مؤثر یا محکومیت های قطعی دیگری بوده است که در میان آنها محکومیت تعلیقی وجود داشته و بدون توجه به آن اجرای مجازات معلق شده است، قرار تعلیق را لغو می کند. دادستان یا قاضی اجرای احکام نیز موظف است در صورت اطلاع از موارد فوق، لغو تعلیق مجازات را از دادگاه درخواست نماید. حکم این ماده در مورد تعویق صدور حکم نیز جاری است»

مطابق با این ماده «دادگاه صادرکننده ی قرار» در دو حالت زیر، «موظف» به لغو قرار تعلیق می باشد:

- یک** - وجود سابقه محکومیت کیفری مؤثر، بدین دلیل که مطابق با ماده ۴۶ ق.م.ا، یکی از شرایط بهره مندی از قرارهای تعویق و تعلیق، نداشتن سابقه کیفری مؤثر (ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲) می باشد.
- دو** - وجود محکومیت های قطعی دیگری که در میان آنها، محکومیت تعلیقی وجود داشته است.

مطابق با ماده فوق، «دادستان» و «قاضی اجرای احکام» نیز «موظف» می باشند در صورت اطلاع از موارد فوق، لغو قرار «تعلیق اجرای مجازات» و یا قرار «تعویق صدور حکم» را از دادگاه درخواست نمایند.

۲- عوامل ساقط کننده‌ی اجرای مجازات (عوامل سقوط مجازات)

بی تردید زمانی که تمامی مراحل فرایند دادرسی از «کشف جرم» تا «صدور حکم کیفری قطعی» سپری شده است، در مرحله آخر باید قائل به «اجرای مجازات» شد. با این عبارت، گاه وجود برخی از «عوامل» باعث می‌گردد مجازات به مرحله «اجرا» نرسیده و ساقط گردد. این عوامل طبق قانون مجازات اسلامی (فصل یازدهم از بخش اول کتاب کلیات) عبارتند از:

- | | |
|-----------------|----------------------------|
| (۱) عفو | (۲) نسخ قانون |
| (۳) گذشت شاکی | (۴) مرور زمان اجرای مجازات |
| (۵) توبه‌ی مجرم | (۶) قاعده‌ی درء |

(۱) **عفو:** در قانون مجازات اسلامی، نخستین عامل از عوامل سقوط مجازات «عفو» می‌باشد. عفو در لغت به معنای گذشت، مغفرت، آمرزیدن، ساقط کردن عذاب، بخشایش و مانند آن است. (معین، ۱۳۶۲، واژه‌ی عفو) اما در اصطلاح به معنی اقدامی است که با تصویب نهادهای حکومتی اعم از مجلس قانونگذاری و نهاد رهبری به منظور موقوف ماندن تعقیب متهمان و یا بخشودن تمام یا قسمتی از مجازات محکومان صورت می‌گیرد. (اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۲۶۳) با محوریت دادن به این تعریف، می‌توان عفو را به دو قسم زیر تقسیم نمود:

الف- عفو خصوصی: عفو خصوصی «تصمیمی است که به ابتکار و با پیشنهاد رییس قوه قضاییه و موافقت عالی‌ترین مقام اجرایی کشور یعنی مقام معظم رهبری گرفته می‌شود و به موجب آن تمام یا قسمتی از مجازات محکومان بخشوده و یا به مجازات خفیف تری تبدیل می‌گردد». (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۲۶۳) این نوع از عفو در راستای اجرای بند ۱۱ اصل ۱۱۰ ق.ا. و همچنین ماده ۹۶ ق.م.ا. مصوب ۹۲ اعطا می‌گردد که در ماده اخیرالذکر آمده است:

«عفو یا تخفیف مجازات محکومان، در حدود موازین اسلامی پس از پیشنهاد رئیس قوه قضاییه با مقام رهبری است.»

مطابق با این ماده و اصول کلی، مهمترین نکات عفو خصوصی به شرح زیر است:

(۱) عفو خصوصی پس از پیشنهاد رییس قوه قضاییه، توسط «مقام معظم رهبری» در مناسبت‌ها و اعیاد مذهبی یا ملی اعطا می‌شود که فرایند آن در «آیین‌نامه کمیسیون عفو و تخفیف مجازات محکومین» بیان گردیده است.

۱. اصل ۱۱۰ ق.ا. - وظایف و اختیارات رهبر: بند ۱۱- عفو یا تخفیف مجازات محکومین در حدود موازین اسلامی پس از پیشنهاد رئیس قوه قضاییه. رهبر می‌تواند بعضی از وظایف و اختیارات خود را به شخص دیگری تفویض کند.

۲) عفو خصوصی مختص «محکومان» است، پس شرط پیشین بهره‌مندی از این عفو، صدور حکم کیفری قطعی است.

۳) عفو خصوصی گاه ساقط‌کننده «تمام» مجازات و گاه «قسمتی» از آن است، چرا که به محض صدور حکم کیفری قطعی، محکوم علیه ممکن است مورد عفو قرار گیرد، اما از آنجایی که معمولاً پس از صدور حکم قطعی، اجرای آن شروع می‌شود، عفو خصوصی در اکثر موارد شامل حال مرتکبینی می‌گردد که بخشی از مجازات خود را متحمل شده‌اند. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۸۹)

۴) عفو خصوصی به جهت اطلاق ماده، علاوه بر جرایم مستوجب تعزیر، شامل جرایم مستوجب حد نیز می‌گردد. با این عبارت، قذف و جرایم مستوجب قصاص و دیه بدان جهت که حق الناس‌اند، از شمول عفو خصوصی مستثنی می‌باشند. جالب آن که قانونگذار در بخشی از ماده ۱۱۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ آورده است:

«...همچنین اگر جرائم فوق [حدود] غیر از قذف با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب حتی پس از اثبات جرم، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید»

۵) عفو خصوصی جنبه «شخصی» دارد، بنابراین تنها شامل محکومینی که اسامی آن‌ها تهیه و برای مقام معظم رهبری ارسال شده است، می‌گردد. بنابراین چنین عفو هیچ‌گونه تاثیری در حق شرکاء و معاونین مجرم نخواهد داشت.

۶) عفو خصوصی تمام مجازات‌ها اعم از اصلی و تکمیلی را شامل می‌شود. لازم به ذکر است علی‌القاعده اقدامات تامینی که متناسب به حالت خطرناک مجرم و به موجب حکم دادگاه اتخاذ می‌گردد نباید مورد عفو قرار گیرد، (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۶۵) ولیکن در این خصوص منع قانونی به چشم نمی‌خورد. در خصوص «مجازات تبعی» نیز تبصره ۳ ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ مقرر داشته است:

«در عفو ... اثر تبعی محکومیت پس از گذشت مدت‌های فوق از زمان عفو ... رفع می‌شود»

البته شاید چنین تصور شود که عفو خصوصی «مجازات تبعی» را نیز از بین می‌برد، بدین دلیل که در ماده ۹۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«عفو، همه آثار محکومیت را منتفی می‌کند.....»

دلیل تقویت این نظر بدان جهت است که قانونگذار در ماده قبلی (یعنی ماده ۹۷ ق.م.ا) به صراحت، به زائل شدن آثار محکومیت کیفری در عفو عمومی اشاره کرده است، پس بیان مجدد این عبارت در ماده ۹۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ به معنی «منتفی شدن آثار محکومیت کیفری» در «عفو خصوصی» است چرا که در غیر این صورت، تکرار مکررات بوده و از حکمت قانونگذاری به دور است! با تمامی این اوصاف، به نظر می‌رسد در «عفو خصوصی» آثار محکومیت کیفری همچنان پابرجاست، چرا که تبصره ۳ ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ بدان تصریح کرده است. مضافاً بر این که به نظر

می‌رسد قانونگذار در ماده ۹۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ در مقام بیان «عدم تاثیر عفو در دیه و مسئولیت مدنی» بوده و قسمت نخست ماده جنبه تاکیدی دارد. (برای تایید این دیدگاه ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۵۹)

۷) همان گونه که از بند قبل نیز قابل برداشت است عفو خصوصی هیچ گونه اثری بر جنبه «خصوصی» جرم ندارد. در این باره در بخش دوم ماده ۹۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«عفو تأثیری در پرداخت دیه و جبران خسارت زیان دیده ندارد»

۸) عفو خصوصی گاه با ذکر «نام محکومین» و گاه با بیان «نوع محکومیت‌های مشمول عفو» اعطا می‌گردد.

ب- عفو عمومی: عفو عمومی به عفوی گفته می‌شود که به موجب قانون در جرایم مستوجب تعزیر اعطا شده و با جرم زدایی از یک رفتار، باعث سقوط مجازات می‌شود. اصولاً این نوع از عفو بسیار محدود اتفاق می‌افتد که «لایحه قانونی رفع آثار محکومیت های سیاسی» مصوب ۵۸ شورای انقلاب و «لایحه قانونی عفو عمومی متهمان و محکومان جزایی» مصوب ۵۸ شورای انقلاب و همچنین «قانون عفو و منع تعقیب دارندگان اسلحه غیرمجاز» مصوب ۶۲ مجلس شورای اسلامی از مهمترین مصادیق آن به شمار آیند. این نوع از عفو در ماده ۹۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ به شرح زیر بیان شده است:

«عفو عمومی که به موجب قانون در جرائم موجب تعزیر اعطاء می‌شود، تعقیب و دادرسی را موقوف می‌کند. در صورت صدور حکم محکومیت، اجرای مجازات موقوف و آثار محکومیت نیز زائل می‌شود».

مطابق با این ماده و اصول کلی، مهمترین نکات عفو عمومی به شرح زیر است:

۱) عفو عمومی به موجب «قانون» اعطا می‌شود. بنابراین در حال حاضر، برای اعطای چنین عفوی باید «مجلس شورای اسلامی» قانونگذاری نماید.

۲) عفو عمومی صرفاً در جرایم مستوجب «تعزیر» قابل تصور است. بنابراین این عفو در جرایم مستوجب حد، قصاص و دیه کارایی ندارد.

۳) عفو عمومی ناظر به مراحل «تعقیب»، «صدور حکم»، «اجرای مجازات» و حتی بعد از «اتمام مجازات» نیز می‌گردد، بدین معنی که در مرحله تعقیب، باعث صدور «قرار موقوفی تعقیب» شده؛ چنانچه حکم قطعی صادر شده باشد، به مرحله اجرا گذاشته نخواهد شد؛ اگر مجازات در حال اجرا باشد، اجرای حکم متوقف شده و در نهایت، اگر اجرا شده باشد، آثار آن را منتفی خواهد نمود.

۴) عفو عمومی نه تنها مجازات اصلی، بلکه مجازات تکمیلی و تبعی را نیز غیرقابل اجرا می‌کند. پشتوانه این ادعا، بخشی از مواد ۹۷ و ۹۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ است که به ترتیب عبارتند از:

«[در] عفو عمومی آثار محکومیت نیز زائل می‌شود»
«عفو، همه آثار محکومیت را منتفی می‌کند...»

بنابراین پس از تحقق عفو عمومی، چنانچه مرتکب مجدداً جرمی را انجام دهد، مشمول قواعد «تکرار جرم» قرار نخواهد گرفت. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۵۷-۲۵۶)

۵) عفو عمومی چون جنبه‌ی «عینی» دارد، هم نسبت به مرتکب، و هم شرکاء و معاونین وی قابل اعمال می‌باشد.

۶) عفو عمومی از آنجایی مصوب «مجلس قانونگذاری» است، جنبه آمرانه دارد. بنابراین نه تنها کارکنان نظام عدالت کیفری همچون قضات و دادستان موظف به تبعیت از آن می‌باشند، بلکه درخواست یا عدم درخواست و رضایت یا عدم رضایت مرتکب نیز لازم نمی‌باشد. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۸۷)

۷) عفو عمومی از آنجایی که صرفاً «جنبه عمومی» جرم را زائل می‌کند، همانند عفو خصوصی، نسبت به «جنبه خصوصی» جرم، تاثیری را نخواهد داشت. به همین جهت قانونگذار در ماده ۹۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آورده است:

«عفو تأثیری در پرداخت دیه و جبران خسارت زیان دیده ندارد»

۸) عفو عمومی گاه به صورت «مطلق» بوده و گاه «مقید». بدین معنی که در عفو عمومی مطلق، هیچ گونه شرطی برای استفاده ذی‌نفع از آن در نظر گرفته نمی‌شود، در حالی که در عفو عمومی مقید، قانونگذار می‌تواند شرایطی از قبیل پرداخت جزای نقدی، جبران خسارت بزه‌دیده و یا رضایت وی را شرط استفاده از عفو نماید. برای مثال لایحه‌ی قانونی عفو عمومی متهمان و محکومان جزایی مصوب ۵۸، در بعضی از جرایم، استفاده از عفو عمومی را منوط به گذشت شاکی کرده بود. (شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۲۲۳-۲۲۲)

۹) عفو عمومی ناظر به «گذشته» است، لذا عفو عمومی هیچ گونه تاثیری را نسبت به جرایم ارتكابی در آینده ندارد. این شرط به خوبی از بخشی از رای وحدت رویه ۲۵/۵۹-۱۳۵۹/۱۲/۹ قابل برداشت است، آنجایی که آمده است:

«... بنابراین هرگاه بزه‌ی قبل از تاریخ تصویب لایحه قانونی عفو عمومی متهمان و محکومان

جزایی، واقع شده و تعقیب مرتکب بعد از تاریخ مذکور در مراجع قضایی به عمل آمده

باشد،... مشمول عفو عمومی شمرده می‌شود.»

۲) نسخ قانون: نسخ در لغت به معنای «باطل کردن» یا «برانداختن چیزی» تعریف شده است (انوری، ۱۳۸۱، واژه‌ی نسخ) ولیکن در حقوق به معنای «اعتبار زدایی از یک قانون به وسیله قانون دیگر به صورت صریح یا ضمنی» می‌باشد. قبل از تحلیل این عامل ساقط‌کننده‌ی مجازات، توجه به نکات زیر الزامی است:

یک- بدیهی است سخن سرایی از نسخ در زمان «حیات قانون» متصور است نه «مemat آن»، بنابراین «نسخ» به عنوان یکی از عوامل سقوط مجازات، متفاوت از «زوال قانون» می‌باشد. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۵۹)

دو- مطابق با قانون به نظر می‌رسد نسخ برخلاف عفو عمومی منحصر به جرایم مستوجب تعزیر نیست. بنابراین چون «در امور اجتهادی، امکان تغییر فتوا و در نتیجه تغییر رویکرد قانونگذار بر اتخاذ یک فتوای شرعی خاص در قانون، به نحوی که با قوانین قبلی متفاوت باشد، وجود دارد، شاید بتوان صحبت از نسخ جزئی قوانین شرعی نمود، برای مثال هر چند مطابق با ماده ۱۱۰ ق.م.ا مصوب ۷۰ حد لواط برای فاعل/عدام بود، اما در ماده ۲۳۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ به ۱۰۰ ضربه شلاق تغییر کرده است، آن جا که به عنف، اکراه و یا به شرایط احصان متصف نباشد». (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۶۰) البته در این گونه موارد بیش از آن که بحث «نسخ جرم» مطرح گردد، صرفاً نوعی «نسخ مجازات» (تغییر رویکرد قانونگذار) مشاهده می‌شود. لازم به ذکر است از دیگر تفاوت‌های «عفو عمومی» و «نسخ قانون» در این است که عفو عمومی ناظر به «گذشته» بوده، حال آن که نسخ قانون ناظر به «آینده» است.

به طور کلی «نسخ قانون» به یکی از دو شکل زیر قابل تصور است:

الف- نسخ صریح: اعتبارزدایی صریح از قانون را «نسخ صریح» گویند. ماده ۷۲۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ مثالی شاخص برای این نوع از نسخ می‌باشد که در آن آمده است:

«... قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۲/۵/۱۸، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰/۵/۸، مواد (۶۲۵)، (۶۲۶)، (۶۲۷)، (۶۲۸)، (۶۲۹)، (۷۲۶)، (۷۲۷) و (۷۲۸) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی «تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده» مصوب ۱۳۷۵/۳/۲، قانون اقدامات تأمینی مصوب ۱۳۳۹/۲/۱۲ و قانون تعریف محکومیت‌های مؤثر در قوانین جزائی مصوب ۱۳۶۶/۷/۲۶ و اصلاحات و الحاقات بعدی آن‌ها ... نسخ می‌گردد».

ب- نسخ ضمنی: اعتبارزدایی ضمنی از قانون را «نسخ ضمنی» گویند. مقصود از «ضمنی» یعنی این که هر چند قانونگذار تصریح به نسخ مقرر یا مقرراتی را ننموده است، ولیکن امکان جمع میان قانون سابق با قانون لاحق وجود ندارد. نسخ ماده ۱۰ «قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیرمجاز می‌نمایند» (مصوب ۷۲ و اصلاحی ۸۶) به وسیله ماده ۱۴ «قانون جرایم رایانه‌ای» مصوب ۸۸ نمونه‌ای واضح از نسخ ضمنی محسوب می‌گردد. و اما فهم کامل «نسخ ضمنی» بدون توجه به «شرایط» و «صور» آن ممکن نمی‌باشد که عبارتند از:

یک - شرایطِ نسخِ ضمنی: این شرایط به شرح زیر است:

- ۱) وحدتِ موضوع: یعنی موضوع هر دو قانون باید کاملاً مشابه باشد.
- ۲) تعارضِ احکام: یعنی احکام تعیین شده برای دو قانون می‌بایست «مانع الجمع» باشد.
- ۳) عدم وجود تقارن زمانی: یعنی بایستی میان زمان انشاء قوانین متعارض، فاصله زمانی وجود داشته باشد. (ر.ک. کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۱۷۱-۱۷۰) پس در مجموعه‌هایی از موادِ هماهنگ همانند قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ که در یک زمان به تصویب رسیده است، نباید سخن از نسخ ماده‌ی مقدم به وسیله ماده‌ی موخر کرد، بلکه بهتر است به جای واژه‌ی «نسخ»، صحبت از «تخصیص» ماده‌ای از یک مجموعه به وسیله‌ی ماده‌ای دیگر از همان مجموعه مطرح شود.

دو - صورِ نسخِ ضمنی: در این خصوص می‌توان سه صورت را پیش بینی نمود:

- ۱) برابری قلمرو قانون سابق و قانون لاحق: از آن جایی که در این حالت، دو قانون از حیث قلمرو با یکدیگر برابرند، پس باید قائل به آن شد که قانون لاحق، نسخ‌کننده‌ی قانون سابق می‌باشد، همانند نسخ مواد ۱۷۵-۱۷۳ ق.آ.د.ک. مصوب ۷۸ به وسیله‌ی مواد ۱۱۳-۱۰۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲.
- ۲) عام بودن قانون سابق و خاص بودن قانون لاحق: در این حالت طبیعتاً باید قائل به آن شد که قانون خاص لاحق، «مخصص» قانون عام سابق می‌باشد.
- ۳) خاص بودن قانون سابق و عام بودن قانون لاحق: هر چند باید پذیرفت در همه‌ی حالات این ادعا قابل دفاع نیست، ولیکن در اکثر موارد حقوقدانان معتقدند «عام موخر، ناسخ خاص مقدم نمی‌باشد». جالب آن که رای وحدت رویه ۲۱۲-۲۰۶/ص ۱۳۵۰/۰۸ با پذیرش همین موضع، به عدم شمول مقررات عام قانون مالیاتی مصوب ۱۳۳۵ به مقررات خاص مالیاتی تجار ورشکسته موضوع قانون مصوب ۱۳۱۸ حکم داده است و یا این که رای وحدت رویه ۲۹/۵۹ - ۱۳۶۰/۰۱/۱۵ به عدم شمول مقررات عام قانون افراز و فروش املاک مشاع مصوب ۵۷ به مقررات خاص شرکای محجور موضوع قانون امور حسبی مصوب ۱۳۱۹ اعلام رای نموده است. (ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۲۲۷-۲۲۶)

در پایان بیان آثار نسخ خالی از لطف نیست. در این خصوص قانونگذار در ماده ۹۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲ آورده است:

«نسخ قانون، تعقیب و اجرای مجازات را موقوف می‌کند. آثار نسخ قوانین کیفری به شرح مندرج

در ماده (۱۰) این قانون است»

به نظر می‌رسد مقصود از ماده ۱۰ ق.م.ا. مصوب ۹۲، صرفاً بند الف آن می‌باشد که در آن مقرر شده است:

«اگر رفتاری که در گذشته جرم بوده است به موجب قانون لاحق جرم شناخته نشود، حکم قطعی اجراء نمی‌شود و اگر در جریان اجراء باشد اجرای آن موقوف می‌شود. در این موارد و همچنین در موردی که حکم قبلاً اجراء شده است هیچگونه اثر کیفری بر آن مترتب نیست».

۳) گذشت شاکی: سومین عامل از عوامل سقوط مجازات «گذشت شاکی» است که مواد ۱۰۰ تا ۱۰۴ ق.م.ا. مصوب ۹۲ را به خود اختصاص داده است. گذشت که به معنای «بخشایش» است بسته به قابل گذشت بودن یا نبودن جرم ارتكابی، آثار متفاوتی را به دنبال خواهد داشت. بنابراین فهم کامل این عامل در گرو تفکیک «جرائم قابل گذشت» از «جرائم غیرقابل گذشت» می‌باشد، اما قبل از پرداختن به این موضوع، باید توجه داشت گذشت بزه دیده در صورتی پذیرفته می‌شود که شروط زیر وجود داشته باشد:

- ۱) اهلیت گذشت کننده
- ۲) منجز بودن گذشت

یک- اهلیت گذشت کننده: از آن جا که گذشت نوعی «حق» می‌باشد، صاحب حق در صورتی می‌تواند آن را استیفاء نماید که دارای اهلیت (عقل، بلوغ و اختیار) باشد. درست به همین جهت است که در حقوق کیفری، گذشت صغار، مجانین و اشخاص غیررشید در امور مالی (با تاسی از تبصره ماده ۷۰ ق.آ.د.ک. مصوب ۹۲) قابل پذیرش نمی‌باشد. بدیهی است که در این موارد، گذشت نماینده قانونی آن‌ها موثر خواهد بود، مگر در خصوص «قیم» که درباره آن آمده است:

تبصره ۲ ماده ۱۰۱- «تأثیر گذشت قیم اتفاقی، منوط به تأیید دادستان است»

از آن جایی که ممکن است متضررین از جرم بیش از یک نفر باشند، تدبیر قانونگذار در این خصوص، در ماده ۱۰۲ ق.م.ا. مصوب ۹۲ منعکس شده است، آن جا که مقرر داشته است:

«هرگاه متضررین از جرم، متعدد باشند تعقیب جزائی با شکایت هر یک از آنان شروع می‌شود ولی موقوفی تعقیب، رسیدگی و اجرای مجازات موکول به گذشت تمام کسانی است که شکایت کرده‌اند...»

همچنین باید توجه داشت در صورت فوت صاحب حق:

تبصره- «حق گذشت، به وراثت قانونی متضرر از جرم، منتقل و در صورت گذشت همگی وراثت حسب مورد تعقیب، رسیدگی یا اجرای مجازات موقوف می‌گردد».

دو- منجز بودن گذشت: علاوه بر آن که گذشت کننده بایستی دارای اهلیت باشد، قانونگذار در قالب اصل اولیه

مقرر داشته است:

ماده ۱۰۱- «گذشت باید منجز باشد...»

بنابراین، اصل بر این است که گذشت باید «قطعی» و بدون هیچ گونه شرط و شروطی باشد، ولیکن قانونگذار در اقدامی نوآورانه، در ادامه همین ماده حالت استثنایی را متذکر شده است که عبارتند از:

«... به گذشت مشروط و معلق در صورتی ترتیب اثر داده می شود که آن شرط یا معلق علیه تحقق یافته باشد...»

این که مقصود از «گذشت مشروط» و «گذشت معلق» چیست؟ به درستی مشخص نمی باشد، ولی شاید در مجموع بتوان بیان داشت:

یک- گذشت مشروط: گذشت مشروط، گذشتی می باشد که به ضمیمه یک شرط محقق می شود، برای مثال شاکی بگوید: «من از متهم گذشت کردم به شرطی که بعداً خسارت من را بپردازد». در این فرض، گذشت محقق شده است و اگر بعداً شرط انجام نشود، تخلف از شرط صورت گرفته و صرفاً مانع اثربخشی گذشت می شود.

دو- گذشت معلق: گذشت معلق به گذشتی گفته می شود که هم اکنون صورت نمی گیرد، بلکه اصل گذشت منوط به انجام کار یا وقوع امری است، برای نمونه شاکی بگوید: «اگر خسارت من را بپردازد، از او گذشت می کنم». در اینجا تا زمانی که خسارت پرداخت نشود، اساساً گذشتی صورت نگرفته است. (ر.ک حیدری، ۱۳۹۴، ص ۳۹۹)

با تمامی این اوصاف باید پذیرفت از نظر نتیجه، تفاوتی میان «گذشت مشروط» و «گذشت معلق» وجود ندارد و تنها پس از تحقق شرط یا معلق علیه می توان به گذشت ترتیب اثر داد. به همین جهت، چنین گذشتی اثری در ادامه دعوی عمومی نداشته و هیچ خللی در آن ایجاد نمی کند (خالقی، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۱۲۲). در همین راستا، قانونگذار در تبصره ۱ ماده ۱۰۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ مقرر داشته است:

«گذشت مشروط یا معلق مانع تعقیب، رسیدگی و صدور حکم نیست، ولی اجرای مجازات در جرائم قابل گذشت منوط به عدم تحقق شرط یا معلق علیه است. در این صورت، محکوم علیه با قرار تأمین مناسب آزاد می شود.»

چنانچه گذشت با شروط فوق الذکر محقق گردد، آن گاه:

ماده ۱۰۱ ق.م.ا- «... عدول از گذشت، مسموع نیست».

به دیگر سخن، با گذشت متضرر از جرم که ممکن است شفاهی یا کتبی باشد، بایستی قائل به «بها گذشت» بود. از این رو، با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی، شکایت مجدد او پذیرفته نخواهد شد، اما باید توجه داشت عدم پذیرش شکایت به موضوعی که از آن گذشت شده، محدود است و آثار و عوارض بعدی جرم را شامل نمی‌شود. (اردبیلی، ۱۳۹۲، ص ۲۴۱)

بعد از آن که مشخص شد «شروط گذشت» چیست، نوبت به بیان «آثار گذشت» می‌رسد. همان گونه که ذکر شد، گذشت بسته به قابل گذشت بودن یا نبودن یک جرم، دارای آثار متفاوتی است. بنابراین در وهله‌ی نخست باید پی برد چه جرایمی، «جرایم قابل گذشت» و چه جرایمی، «جرایم غیر قابل گذشت» می‌باشند:

یک - جرایم قابل گذشت: در این خصوص، در تبصره ۱ ماده ۱۰۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«جرائم قابل گذشت، جرائمی می‌باشند که شروع و ادامه تعقیب و رسیدگی و اجرای مجازات، منوط به شکایت شاکی و عدم گذشت وی است.»

دو- جرایم غیر قابل گذشت: در این باره، در تبصره ۲ ماده ۱۰۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«جرائم غیر قابل گذشت، جرائمی می‌باشند که شکایت شاکی و گذشت وی در شروع به تعقیب و رسیدگی و ادامه آنها و اجرای مجازات تأثیری ندارد»

هر چند تا حدودی تعریف «جرایم قابل گذشت» و «جرایم غیر قابل گذشت» امری سهل و آسان می‌باشد، اما چالش جدی آن است که «معیار تفکیک» جرایم قابل گذشت از جرایم غیر قابل گذشت چیست؟ به دیگر سخن، با توسل به چه ملاکی می‌توان جرایم قابل گذشت را از جرایم غیر قابل گذشت تفکیک نمود؟ به طور کلی، در این باره حقوقدانان دو روش را ذکر می‌کنند که عبارتند از:

یک- روش احصای قانونی: در این روش، مقنن اصل را بر «غیر قابل گذشت بودن» جرایم نهاده و صرفاً جرایم قابل گذشت را بر می‌شمارد.

دو- روش ضابطه قانونی: در این روش، مقنن بدون آن که به تعیین و بر شمردن جرایم قابل گذشت بپردازد، ضابطه‌ای را ارائه می‌دهد که براساس آن، قاضی خود جرایم قابل گذشت را احراز می‌نماید. (شکری و سیروس، ۱۳۸۴، ص ۹۱۱)

از آن جایی که روش «احصای قانونی» این حُسن را داراست که از وقوع «تشت آراء» و شیوع «آرای سلیقه‌ای» جلوگیری می‌نماید، طبیعی است که تمایل قانونگذاران حوزه‌ی حقوق کیفری به سمت گزینش این روش باشد. در این میان، همسو با اکثر قوانین جزایی، قانون جزای ایران نیز با تبعیت از این روش، در قسمت نخست ماده ۱۰۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان داشته است:

«چنانچه قابل گذشت بودن جرمی در قانون تصریح نشده باشد، غیر قابل گذشت محسوب می‌شود...»

در همین راستا، در ماده بعدی یعنی ماده ۱۰۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ با احصای جرایم قابل گذشت مقرر نموده است:

«علاوه بر جرائم تعزیری مندرج در کتاب دیات و فصل حد قذف این قانون^۱ و جرائمی که به موجب قوانین خاص قابل گذشت می‌باشند،^۲ جرائم مندرج در قسمت اخیر مواد (۵۹۶)، (۶۰۸)، (۶۲۲)، (۶۳۲)، (۶۳۳)، (۶۴۲)، (۶۴۸)، (۶۶۸)، (۶۶۹)، (۶۷۶)، (۶۷۷)، (۶۷۹)، (۶۸۲)، (۶۸۴)، (۶۸۵)، (۶۹۰)، (۶۹۲)، (۶۹۴)، (۶۹۷)، (۶۹۸)، (۶۹۹) و (۷۰۰) از کتاب پنجم «تعزیرات» نیز قابل گذشت محسوب می‌شوند.»^۳

هر چند با نگاه به مواد قانونی فوق، شاید بتوان قاطعانه بیان نمود قانونگذار از روش «احصای قانونی» بهره جسته است، اما آنچه که «تردید» را جانشین «قطعیت» فوق نموده و وجود ردپای روش «ضابطه قانونی» را نیز پررنگ می‌نماید، عبارت پایانی ماده ۱۰۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ است، آن جا که قانونگذار بعد از پذیرش «غیر قابل گذشت بودن جرایم» بیان داشته است:

«... مگر اینکه از حق الناس بوده و شرعاً قابل گذشت باشد»

البته به نظر می‌رسد با توجه به احصای جرایم قابل گذشت در ماده ۱۰۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و همچنین با تامل در تبصره ۳ ماده ۱۰۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ که قانونگذار در آن صریحاً مجازات‌های «قصاص نفس» و «قصاص عضو»، «حد قذف» و «حد سرقت» را مشمول کتاب دوم و سوم قانون مجازات اسلامی نموده (یعنی مواد ۲۵۵ و ۳۴۷ و بند د ماده ۲۶۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲)، دیگر نیاز چندانی به این قید خاص در ماده ۱۰۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ نبوده است. شاید تنها توجیه پیش‌بینی این عبارت

^۱. منظور قانونگذار، قابل گذشت اعلام کردن تبصره یک ماده ۲۵۱ و مواد ۲۵۳، ۲۵۸، ۲۵۹ و تبصره یک ماده ۲۶۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ است که در فصل حد قذف به برخی مجازات‌ها اشاره نموده اند و نیز مواد ۴۸۶، ۵۶۷ و ۷۲۷ بخش دیات قانون مجازات اسلامی است.

^۲. هر چند این قبیل جرایم فراوانند، اما به عنوان نمونه می‌توان به مواد ۱۰۵ تا ۱۰۹ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و همچنین جرایم موضوع قانون حمایت حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ اشاره نمود.

^۳. لازم به ذکر است با تصویب ماده ۱۰۴ و به صراحت ماده ۷۲۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲، در حال حاضر ماده ۷۲۸ ق.م.ا.مصوب ۷۵ نسخ شده است.

آن باشد که شورای نگهبان، نگران غیرقابل گذشت اعلام شدن جرمی است که در شرع قابل گذشت می‌باشد. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۵۵)

با تمامی این اوصاف، در مقام جمع بندی باید پذیرفت که در حال حاضر، جرایم در دو صورت زیر قابل گذشت می‌باشند:

- (۱) تصریح قانونی به قابل گذشت بودن یک جرم. (روش احصای قانونی)
- (۲) تصریح شرعی به قابل گذشت بودن یک جرم حق الناسی. (روش ضابطه قانونی)

در پایان باید بیان نمود اگر جرم ارتكابی، جزء جرایم تعزیری قابل گذشت باشد، گذشت شاکی منتهی به صدور قرار موقوفی خواهد شد. این حکم به صراحت در ماده ۱۰۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ ذکر شده است:

«در جرائم تعزیری قابل گذشت، گذشت شاکی یا مدعی خصوصی حسب مورد موجب موقوفی تعقیب یا موقوفی اجرای مجازات است.»

دقت در ماده فوق گویای آن است که حکم فوق صرفاً مربوط به «جرایم تعزیری قابل گذشت» است، اما در خصوص سایر جرایم (یعنی جرایم مستوجب حد، قصاص و دیه) حکمی را ذکر ننموده است. در همین راستا، توجه به تبصره ۳ ماده ۱۰۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ لازم می‌باشد، آن جا که قانونگذار مقرر داشته است:

«مقررات راجع به گذشت، شاکی در مورد مجازات‌های قصاص نفس و عضو، حد قذف و حد سرقت همان است که در کتاب دوم «حدود» و سوم «قصاص» این قانون ذکر شده است. گذشت شاکی در سایر حدود تأثیری در سقوط و تخفیف مجازات ندارد.»

همان گونه که قبلاً نیز ذکر گردید، مقصود از این تبصره مواد ۲۵۵ و ۳۴۷ و بند د ماده ۲۶۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد. ناگفته پیداست که در خصوص سایر جرایم مستوجب حد، به پشتوانه عبارت پایانی تبصره فوق الذکر، گذشت شاکی هیچ گونه تأثیری در سقوط یا تخفیف مجازات نخواهد داشت، حدودی مثل زنا، لواط، شرب خمر و نظایر آن.

بدیهی است که گذشت شاکی از تعقیب کیفری متهم یا مجازات محکوم علیه، به منزله گذشت از دعوی خصوصی و ضرر و زیان ناشی از جرم نیست، مگر آن که گذشت وی به صورت مطلق بوده و هم در برگیرنده «دعوی کیفری» و هم «دعوی حقوقی» باشد. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۴۲)

۴) **مرور زمان اجرای مجازات:** «مرور زمان اجرای مجازات» چهارمین عامل از عوامل سقوط مجازات است که به رغم وجود برخی مخالفت‌ها، امروزه به جهاتی مثل «کاهش بازدارندگی مجازات مجرمین دور»، «دشواری تحصیل دلیل اثبات جرم» و «ملاحظات عملی دستگاه قضا» مورد پذیرش قانونگذار قرار گرفته است. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۴۴-۱۴۲) در همین راستا به منظور فهم هر چه بهتر مطلب، مباحث در چهار قسمت زیر مطرح می‌گردند:



۱- **تعریف مرور زمان:** با تاسی از مواد ۱۰۵ تا ۱۱۳ ق.م.ا، مرور زمان عبارتند از: «گذشتن مدت زمانی از تاریخ وقوع جرم یا آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی و یا قطعیت حکم که پس از آن به موجب قانون، شکایت در مرجع قضایی مسموع نبوده و یا تعقیب و رسیدگی به دعوی عمومی و سرانجام اجرای مجازات منتفی می‌گردد» (اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۴۷).

۲- **انواع مرور زمان:** در حال حاضر، چهار نوع مرور زمان در قانون مجازات اسلامی پیش‌بینی شده است که هر چند تنها مورد آخر مرتبط با بحث «سقوط مجازات» است، اما به اختصار توضیحی درباره سایر موارد نیز داده می‌شود:

- ۱- **مرور زمان شکایت:** «انقضای مواعد مذکور در ماده ۱۰۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ از تاریخ اطلاع بزه دیده از وقوع یک جرم قابل گذشت یا از تاریخ فوت متضرر از جرم تا طرح شکایت توسط ورثه در مرجع قضایی».
- ۲- **مرور زمان تعقیب:** «انقضای مواعد مذکور در ماده ۱۰۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ از تاریخ وقوع جرم تا اولین اقدام تعقیبی یا تحقیقی در مرجع قضایی».
- ۳- **مرور زمان صدور حکم:** «انقضای مواعد مذکور در ماده ۱۰۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ از تاریخ آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی تا صدور حکم قطعی در مرجع قضایی».
- ۴- **مرور زمان اجرای مجازات:** «انقضای مواعد مذکور در ماده ۱۰۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ از تاریخ صدور حکم قطعی تا اجرای مجازات توسط مرجع ذی صلاح».

قبل از پرداختن به تحلیل انواع فوق، بایستی بیان نمود تمامی مرور زمان‌های چهارگانه‌ی بالا، در وجود دو نوع «ممنوعیت» با یکدیگر مشترک می‌باشند که به شرح مقرر در زیر است:

ممنوعیت نخست - جرایم مستوجب حد، قصاص یا دیه: مرور زمان از هر نوعی که باشد تنها در خصوص «جرایم مستوجب تعزیر» قابل اعمال بوده و هیچ گونه کارایی‌ای در خصوص جرایم مستوجب حد، قصاص و دیه ندارد. البته باید توجه داشت در خصوص «مرور زمان های تعقیب و صدور حکم» (و نه مرور زمان مجازات!)، در تبصره ۲ ماده ۱۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ ممنوعیت دیگری نیز پیش‌بینی شده است که عبارتند از:

«اطلاق مقررات ماده (۱۰۵) این قانون شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود»

ممنوعیت دوم - جرایم مندرج در ماده ۱۰۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲: قانونگذار هر چند در تعزیرات، مرور زمان را پذیرفته است، اما به جهت اهمیت برخی از جرایم مستوجب تعزیر و آثار مخرب‌شان، آن‌ها را از شمول «مرور زمان» خارج دانسته است. این قبیل ممنوعیت‌ها در سه بند ماده ۱۰۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان گردیده است که عبارتند از:

«جرائم ذیل مشمول مرور زمان تعقیب، صدور حکم و اجرای مجازات نمی‌شوند:

الف - جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور

ب - جرائم اقتصادی شامل کلاهبرداری و جرائم موضوع تبصره ماده (۳۶) این قانون با رعایت مبلغ مقرر در آن ماده

پ - جرائم موضوع قانون مبارزه با مواد مخدر».

در خصوص بند «الف» بایستی متذکر شد مقصود از «جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی»، مواد ۴۹۸ تا ۵۱۲ ق.م.ا.مصوب ۷۵ می‌باشد. درباره بند «ب» یکی از حقوقدانان معتقد است: قید «با رعایت مبلغ مقرر در آن ماده» (یعنی یک میلیارد ریال یا بیشتر از آن) به همه جرایم اقتصادی از جمله کلاهبرداری بر می‌گردد. جرایمی همانند «انتقال مال غیر» که «در حکم کلاهبرداری» هستند نیز نه تنها مجازات کلاهبرداری را دارند، بلکه آثار حقوقی جرم کلاهبرداری نیز در مورد آن‌ها جاری است، از جمله عدم شمول مرور زمان با مبلغ یک میلیارد ریال. (خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۴۵) بنابراین در حال حاضر، ظاهراً آراء وحدت رویه ۶۷۷ - ۱۳۸۴/۴/۱۴ و ۶۹۶ - ۱۳۸۵/۵/۱۴ که ارتشاء و فروش مال غیر را مشمول مرور زمان نمی‌دانستند، از اعتبار ساقط شده‌اند. به دیگر سخن، هم اکنون جرم ارتشاء و انتقال مال غیر در صورتی که مال موضوع جرم، ارزشی کمتر از یک میلیارد ریال داشته باشد، می‌تواند مشمول مرور زمان قرار گیرند.

بعد از بیان ممنوعیت های فوق، نوبت به ذکر «انواع مرور زمان» می‌رسد که عبارتند از:

یک - مرور زمان شکایت: قانونگذار به این نوع از مرور زمان در ماده ۱۰۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ اشاره داشته که در آن

آمده است:

«در جرائم تعزیری قابل گذشت هرگاه متضرر از جرم در مدت یک سال از تاریخ اطلاع از وقوع جرم، شکایت نکند، حق شکایت کیفری او ساقط می‌شود مگر اینکه تحت سلطه متهم بوده یا به دلیلی

خارج از اختیار، قادر به شکایت نباشد که در این صورت مهلت مزبور از تاریخ رفع مانع محاسبه می‌شود. هرگاه متضرر از جرم قبل از انقضای مدت مذکور فوت کند و دلیلی بر صرف نظر وی از طرح شکایت نباشد هر یک از ورثه وی در مهلت شش ماه از تاریخ وفات حق شکایت دارد. تبصره- غیر از مواردی که شاکی تحت سلطه متهم بوده، در صورتی به شکایت وی یا ورثه او رسیدگی می‌شود که جرم موضوع شکایت طبق ماده (۱۰۵) این قانون مشمول مرور زمان نشده باشد.

با دقت در ماده فوق الذکر می‌توان به نکات مهم زیر در خصوص «مرور زمان شکایت» پی برد:

یک- از عبارت «...در جرایم تعزیری قابل گذشت...» مشخص است که مرور زمان شکایت نه تنها در حدود، قصاص و دیات (و البته تعزیرات منصوص شرعی) کارایی ندارد، بلکه در جرایم تعزیری غیرقابل گذشت نیز منتفی می‌باشد.

دو- مطابق با ماده‌ی فوق، در مرور زمان شکایت، شکایت کنندگان می‌توانند اشخاص زیر باشند:

الف- متضرر از جرم: متضرر از جرم یا همان بزه دیده «...در مدت یک سال...» از «...تاریخ اطلاع از جرم...» حق شکایت دارد، مگر آن که «...تحت سلطه متهم بوده یا به دلیلی خارج از اختیار، قادر به شکایت نباشد...» که در این صورت مهلت مزبور از تاریخ رفع مانع محاسبه می‌شود.

از مطالب فوق مشخص می‌شود مبداء مدت مرور زمان شکایت، تاریخ «اطلاع» از جرم است نه تاریخ «وقوع» جرم. مضافاً بر این که «سلطه» می‌تواند به صورت «مادی» باشد مانند آن که بزه دیده توسط متهم محبوس شده باشد و یا «معنوی»، مثل تهدید شدن بزه دیده به ایراد یک ضرر جانی یا مالی در صورت طرح شکایت از سوی متهم. همچنین منظور از «عدم قدرت شکایت به دلیل خارج از اراده» مثل آن که بزه دیده در بیمارستان بستری بوده و قادر به طرح شکایت نباشد. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۵۱)

ب- هر یک از وراثت متضرر از جرم: مطابق با قسمت پایانی ماده در صورتی که بزه دیده «...قبل از انقضای مدت مذکور فوت کند...» و «...دلیلی بر صرف نظر وی از طرح شکایت نباشد...»، «...هر یک از ورثه وی در مهلت شش ماه از تاریخ وفات حق شکایت دارد...».

بنابراین در صورت وجود دو شرط سلبی «عدم انقضای مدت یک ساله» و «عدم وجود دلیلی مبنی بر انصراف بزه دیده از طرح شکایت»، هر یک از اشخاصی که حین الفوت، جزء ورثه‌ی بزه دیده محسوب می‌شوند، از «تاریخ وفات»، صرفاً ظرف «شش ماه» می‌توانند شکایت نمایند، چرا که شکایت نوعی «حق» بوده که همانند سایر حقوق، بعد از وفات صاحب حق به ورثه‌ی وی منتقل می‌گردد.

البته مطابق با تبصره، جز در مواردی که شاکی تحت سلطه متهم بوده، در صورتی به شکایت «بزه دیده» یا «ورثه‌ی وی» رسیدگی می‌شود که «جرم موضوع شکایت، طبق ماده (۱۰۵) این قانون مشمول مرور زمان نشده باشد».

دو- مرور زمان تعقیب: دومین نوع از انواع مرور زمان، «مرور زمان تعقیب» می‌باشد. قانونگذار در ماده ۱۰۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲، هم‌زمان، هم به «مرور زمان تعقیب» و هم «مرور زمان صدور حکم» اشاره داشته است که در اینجا، صرفاً مورد نخست تحلیل می‌گردد. در بخشی از این ماده آمده است:

«مرور زمان، در صورتی تعقیب جرائم موجب تعزیر را موقوف می‌کند که از تاریخ وقوع جرم تا انقضای مواعد زیر تعقیب نشده ... باشد:

الف- جرائم تعزیری درجه یک تا سه با انقضای پانزده سال

ب- جرائم تعزیری درجه چهار با انقضای ده سال

پ- جرائم تعزیری درجه پنج با انقضای هفت سال

ت- جرائم تعزیری درجه شش با انقضای پنج سال

ث- جرائم تعزیری درجه هفت و هشت با انقضای سه سال.

تبصره ۱- اقدام تعقیبی یا تحقیقی، اقدامی است که مقامات قضائی در اجرای یک وظیفه قانونی از قبیل احضار، جلب، بازجویی، استماع اظهارات شهود و مطلعان، تحقیقات یا معاینه محلی و نیابت قضائی انجام می‌دهند ...»

در خصوص این ماده ذکر چند نکته لازم می‌باشد:

یک- هر چند قانونگذار به درستی در تبصره ۱ ماده ۱۰۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲ به تعریف «اقدام تعقیبی یا تحقیقی» پرداخته است، اما باید توجه داشت که «اقدامات گفته شده در این تبصره جنبه‌ی تمثیلی دارند نه حصری. بنابراین اقدامات تعقیبی یا تحقیقی، شامل اقدامات دیگری مثل صدور قرار اعدادی یا نهایی و همچنین تعیین وقت دادرسی و مانند آن نیز می‌شود به شرط آن که توسط مرجع قضایی صالح صورت گرفته باشد». (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۴۰۷)

دو- از آنجایی که در مرور زمان تعقیب، حکمی صادر نشده است، بدیهی است که ملاک تشخیص «مدت» مرور زمان، «مجازات قانونی» جرم ارتكابی است، برای مثال جرم خیانت در امانت را تصور بفرمایید که مجازات قانونی آن در ماده ۶۷۴ ق.م.ا. مصوب ۷۵ «... شش ماه تا سه سال حبس ...» بوده که مطابق با ماده ۱۹ ق.م.ا. مصوب ۹۲، «درجه پنج» محسوب می‌شود. مطابق با این گفتار، اگر از زمان وقوع این جرم به مدت هفت سال بگذرد و هیچ گونه اقدام تعقیبی یا تحقیقی توسط مرجع قضایی صالح صورت نگیرد، مطابق با بند پ ماده ۱۰۵ ق.م.ا. مصوب ۹۲، جرم خیانت در امانت ارتكابی، از ابتدای روز سال هشتم، مشمول «مرور زمان تعقیب» قرار خواهد گرفت.

سه- مبدا مرور زمان «تعقیب» از «تاریخ وقوع جرم» است. بنابراین در جرایم مرکب، مبدا احتساب مرور زمان از تاریخ تحقق آخرین جزء (یعنی جزء تکمیل کننده‌ی جرم) بوده و در جرایم مستمر، مبدا احتساب مرور زمان، تاریخ خاتمه استمرار عمل خواهد بود. (ر.ک. خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۰-۱۴۹)

سه- مرور زمان صدور حکم: «مرور زمان صدور حکم»، سومین نوع از انواع مرور زمان محسوب می‌گردد که در بخش دیگری از ماده ۱۰۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است، آن‌جا که قانونگذار مقرر داشته است:

«مرور زمان، در صورتی تعقیب جرائم موجب تعزیر را موقوف می‌کند که از تاریخ آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی تا انقضای این مواعد به صدور حکم قطعی منتهی نگردیده باشد:

الف- جرائم تعزیری درجه یک تا سه با انقضای پانزده سال

ب- جرائم تعزیری درجه چهار با انقضای ده سال

پ- جرائم تعزیری درجه پنج با انقضای هفت سال

ت- جرائم تعزیری درجه شش با انقضای پنج سال

ث- جرائم تعزیری درجه هفت و هشت با انقضای سه سال.

تبصره ۱- اقدام تعقیبی یا تحقیقی، اقدامی است که مقامات قضائی در اجرای یک وظیفه قانونی از قبیل احضار، جلب، بازجویی، استماع اظهارات شهود و مطلعان، تحقیقات یا معاینه محلی و نیابت قضائی انجام می‌دهند ...»

با دقت در ماده ۱۰۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مشخص می‌گردد نه تنها میان مدت «مرور زمان تعقیب» و «مرور زمان صدور حکم» هیچ گونه تفاوتی وجود ندارد، بلکه همان نکات مذکور در «مرور زمان تعقیب»، در اینجا نیز صادق می‌باشد، مگر آن‌که مبدا «مرور زمان صدور حکم» از «تاریخ آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی» است.

چهار- مرور زمان اجرای مجازات: «مرور زمان اجرای مجازات» که چهارمین و البته محوری‌ترین نوع مرور زمان می‌باشد، در ماده ۱۰۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ منعکس شده است که به شرح زیر می‌باشد:

«مرور زمان، اجرای احکام قطعی تعزیری را موقوف می‌کند و مدت آن از تاریخ قطعیت حکم به قرار زیر است:

الف- جرائم تعزیری درجه یک تا سه با انقضای بیست سال

ب- جرائم تعزیری درجه چهار با انقضای پانزده سال

پ- جرائم تعزیری درجه پنج با انقضای ده سال

ت- جرائم تعزیری درجه شش با انقضای هفت سال

ث- جرائم تعزیری درجه هفت و هشت با انقضای پنج سال ...».

دقت در ماده ۱۰۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ کاشف وجود نکات زیر می‌باشد:

یک- مقایسه‌ی مواد ۱۰۵ و ۱۰۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به خوبی گویای آن است که مدت مرور زمان در «تعقیب» و «صدور حکم» کمتر از مدت مرور زمان در «اجرای مجازات» است. دلیل آن نیز روشن است، چرا که در مرور زمان «تعقیب» و «صدور حکم»، دستگاه قضا صرفاً با یک «متهم» مواجه می‌باشد که در پناه اصل برائت است، حال آن که در مرور زمان «اجرای مجازات»، دستگاه قضا، نه با یک «متهم»، بلکه با شخصی رو در رو می‌باشد که مجرمیت وی به اثبات رسیده و نام «مجرم» بر وی نهاده شده است!

دو- به نظر می‌رسد همانند مرور زمان «تعقیب» و «صدور حکم»، در مرور زمان «اجرای مجازات» نیز ملاک تشخیص مدت مرور زمان، «مجازات قانونی» جرم ارتكابی است نه مجازات قضایی آن. در این باره باید توجه داشت هر چند در خصوص مرور زمان تعقیب و صدور حکم، تعیین مدت مرور زمان بر مبنای «مجازات قانونی» جرم ارتكابی، امری منطقی و درست می‌باشد، اما به نظر نمی‌رسد در خصوص مرور زمان اجرای مجازات نیز ملاکی شایسته و بایسته به حساب آید!

سه- مبدا «مرور زمان اجرای مجازات» زمانی است که «حکم قطعی» صادر شده باشد، بنابراین اگر حکمی صادر شده ولی هنوز قطعی نشده باشد، هیچ گاه مشمول «مرور زمان اجرای مجازات» قرار نخواهد گرفت. در پایان بحث مبدا «مرور زمان اجرای مجازات»، توجه به ماده ۱۱۱ ق.م.ا.مصوب ۹۲ نیز خالی از لطف نیست:

«در موارد تعلیق اجرای مجازات یا اعطای آزادی مشروط در صورت لغو قرار تعلیق یا حکم آزادی مشروط، مبدأ مرور زمان، تاریخ لغو قرار یا حکم است.»

۳- موانع تحقق مرور زمان: آن چه که تاکنون ذکر گردید «نوع شناسی مرور زمان» بود، اما برای تکمیل اطلاعات یک پژوهشگر در خصوص «مرور زمان»، لازم است به یکی از مهمترین مباحث مرور زمان یعنی «موانع تحقق مرور زمان» پرداخت، موانعی که خود به دو قسم «قطع مرور زمان» و «تعلیق مرور زمان» تقسیم می‌گردد.

قبل از تحلیل جزئی هر یک از موانع تحقق مرور زمان، باید توجه داشت که مهمترین تفاوت «قطع مرور زمان» با «تعلیق مرور زمان» در این نکته است که در صورت عروض یکی از جهات «قطع مرور زمان» همانند دستور خاص مقام قضایی، مدت مرور زمان مجدداً از صفر آغاز می‌گردد، حال آن که در صورت وقوع یکی از جهات «تعلیق مرور زمان» همانند بروز جنگ، تعطیلی دادگستری و کسب اجازه در مصونیت‌ها، مدت زمان قبل از تعلیق و بعد از آن با هم جمع می‌شوند، نه اینکه مدت قبلی دیگر محاسبه نگردد. (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۸-۱۵۷)

بعد از ذکر این مقدمه، در ادامه، به تفکیک، دو عامل «قطع مرور زمان» و «تعلیق مرور زمان» مورد تحلیل قرار می‌گیرند:

یک - قطع مرور زمان: جریان مرور زمان که از تاریخ وقوع جرم یا اولین اقدام تعقیبی یا تحقیقی و یا صدور حکم قطعی آغاز می‌شود ممکن است به عللی، پیش از انقضای مواعد مقرر در مواد مربوطه قطع شود. از آنجایی که مطابق با نوع مرور زمان، عوامل قاطع مرور زمان نیز متفاوت می‌باشند، مطالب این مورد در چهار قسمت مجزا ذکر می‌گردد:

(۱) عامل قاطع مرور زمان شکایت: در «مرور زمان شکایت»، آنچه که سبب قطع مرور زمان می‌گردد اقدام به «شکایت کیفری» توسط بزه دیده است. پس اگر بزه دیده بخواهد حق شکایت کیفری برای وی محفوظ بماند، مطابق با ماده ۱۰۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بایستی ظرف یک سال از تاریخ اطلاع از وقوع جرم، اقدام به تسلیم شکایت خود نزد مراجع ذی صلاح (کلانتری، دادسرا، شورای حل اختلاف و نظایر آن) نماید. بدیهی است که در صورت فوت بزه دیده، چنین عملی باید توسط ورثه‌ی وی ظرف مدت شش ماه از تاریخ وفات صورت گیرد.

(۲) عامل قاطع مرور زمان تعقیب: در «مرور زمان تعقیب» عامل قاطع مرور زمان، «تعقیب متهم» است. البته در این جا منظور از تعقیب، «شروع به تعقیب» است و از آن جا که این امر در اختیار دادسرا می‌باشد، شروع به تعقیب عبارتند از «اقدام دادسرا در به جریان انداختن تعقیب کیفری»، اقداماتی مانند ارجاع شکایت شاکی خصوصی توسط دادستان یا معاون وی به بازپرس. (ر.ک. خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۱) به دیگر سخن، مقصود از شروع به تعقیب، انجام اقداماتی مشابه اقدامات مندرج در تبصره یک ماده ۱۰۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد.

(۳) عامل قاطع مرور زمان صدور حکم: «مرور زمان صدور حکم» که مبدا آن آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی است با «صدور حکم قطعی دادگاه» قطع می‌شود، به نحوی که بعد از آن «مرور زمان اجرای مجازات» آغاز می‌گردد.

(۴) عامل قاطع مرور زمان اجرای مجازات: عامل قاطع «مرور زمان اجرای مجازات»، «شروع به اجرای مجازات» است. بنابراین اگر حکم محکومیت کیفری، قطعی و لازم الاجرا شده باشد، باید مجازات مندرج در آن به اجرا درآید و اگر چنین نشود، با انقضای مواعد مذکور در ماده ۱۰۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲، دیگر مجازات قابل اجرا نخواهد بود. البته ممکن است پس از شروع مجازات، روند اجرایی آن قطع گردد. در این صورت، از تاریخ «قطع اجرای مجازات»، مرور زمان جدیدی آغاز می‌شود. این موضوع به صراحت در ماده ۱۰۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ منعکس شده است که مقرر می‌دارد:

«هرگاه اجرای مجازات شروع ولی به هر علت قطع شود، تاریخ شروع مرور زمان، تاریخ قطع اجرای مجازات است و در مواردی که بیش از یک نوبت قطع شود شروع مرور زمان از تاریخ آخرین

انقطاع است مگر اینکه اجرای مجازات بر اثر رفتار عمدی محکوم قطع شده باشد که در این صورت مرور زمان اعمال نمی‌شود».

مطابق با این ماده، قانونگذار تنها زمانی قطع «مرور زمان اجرای مجازات» را معتبر دانسته است که ناشی از «رفتار عمدی» مجرم نباشد، یعنی مثلاً ناشی از رفتار سهوی وی بوده باشد. بنابراین اگر قطع «مرور زمان اجرای مجازات» ناشی از رفتار عمدی مرتکب باشد، مطابق با این ماده مقررات مرور زمان اعمال نمی‌گردد، مانند فرار مجرم از زندان.

بعد از بیان عوامل قاطع مرور زمان های چهارگانه، در پایان، توجه به چند نکته کلیدی در خصوص «قطع مرور زمان» امری لازم و ضروری است:

یک- از آنجایی که قطع مرور زمان به «نفس جرم» تعلق می‌گیرد نه مجرم، امری «مطلق» و «غیرشخصی» محسوب می‌گردد. به همین جهت، قانونگذار در ماده ۱۱۲ ق.م.ا.م صوب ۹۲ نه تنها در «مرور زمان تعقیب»، بلکه در «مرور زمان اجرای مجازات» نیز مقرر داشته است:

«قطع مرور زمان، مطلق است و نسبت به کلیه شرکا و معاونان اعم از آنکه تعقیب شده یا نشده باشند، اعمال می‌شود هر چند تعقیب فقط درباره یکی از آنها شروع شده باشد. همچنین شروع به اجرای حکم در مورد برخی از شرکا یا معاونان جرم قاطع مرور زمان نسبت به دیگر محکومان است».

درست به همین جهت، اگر نسبت به شخصی، احکام متعددی صادر شده باشد، شروع به اجرای هر یک از آنها، قاطع مرور زمان نسبت به سایر محکومیت‌هاست. در این باره در ماده ۱۱۰ ق.م.ا.م صوب ۹۲ آمده است:

«هرگاه در مورد یک شخص به موجب حکم یا احکامی محکومیت‌های قطعی متعدد صادر شود، شروع به اجرای هر یک از محکومیت‌ها، نسبت به دیگر محکومیتها، قاطع مرور زمان است».

دو- باید توجه داشت «قطع مکرر مرور زمان» صرفاً درباره «مرور زمان تعقیب» و «مرور زمان مجازات» معنی دارد، نه «مرور زمان شکایت» و «مرور زمان صدور حکم». به بیان دقیق‌تر، عامل قاطع «مرور زمان شکایت» و «مرور زمان صدور حکم» (یعنی به ترتیب، شکایت شاکی و صدور حکم قطعی کیفری)، علاوه بر قطع، خاصیت «انعدام» مرور زمان را نیز داراست، حال آن‌که در «مرور زمان تعقیب» و «مرور زمان مجازات» چنین نمی‌باشد. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۶۸)

دو- تعلیق مرور زمان: دومین مانع از موانع تحقق مرور زمان، «تعلیق مرور زمان» می‌باشد که در آن، جریان مرور زمان به دلیل وجود «عوامل خارجی» متوقف می‌شود ولی همانگونه که ذکر شد، برخلاف «قطع مرور زمان»، در «تعلیق مرور زمان» اگر مدتی قبلاً سپری شده باشد، مدت مزبور بعد از رفع مانع، محاسبه خواهد شد.

همانند «قطع مرور زمان»، در خصوص «تعلیق مرور زمان» نیز بایستی مطالب را با توجه به نوع مرور زمان، در چهار قسمت متفاوت بیان نمود که به شرح زیر است:

(۱) عامل تعلیق مرور زمان شکایت: همان گونه که ذکر گردید، مطابق با ماده ۱۰۶ ق.م.ا مصوب ۹۲، بزه دیده چنانچه یک سال از تاریخ اطلاع از وقوع جرم اقدام به شکایت ننماید، دیگر حق شکایت کیفری نخواهد داشت، مگر آن که:

«... تحت سلطه متهم بوده یا به دلیلی خارج از اختیار، قادر به شکایت نباشد که در این صورت مهلت مزبور از تاریخ رفع مانع محاسبه می‌شود...»

باید توجه داشت به نظر می‌رسد این قسمت از ماده ناظر به موقعی است که بزه دیده دقیقاً از «تاریخ اطلاع از وقوع جرم»، تحت سلطه متهم بوده و یا به دلیلی غیرارادی قادر به شکایت نبوده است که در این صورت «...مهلت مزبور از تاریخ رفع مانع محاسبه می‌شود...». ولیکن اگر مدتی بعد از اطلاع بزه دیده از وقوع جرم، وی تحت سلطه متهم قرار گیرد و یا این که به دلیلی غیرارادی قادر به طرح شکایت نباشد، در صورتی که بعداً مانع مرتفع گردد، می‌بایست مدت «قبل» و «بعد» از دوران تعلیق با یکدیگر جمع شده و مجموعاً مدت مرور زمان یک ساله را تشکیل دهند. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۴-۱۵۳) بنابراین برای مثال اگر بزه دیده‌ای ۴ ماه بعد از اطلاع از وقوع جرم، تحت سلطه‌ی متهم قرار گرفته و یا به دلیلی غیرارادی قادر به شکایت نباشد، چنانچه بعداً مانع مذکور مرتفع گردد، وی تنها ۸ ماه بعد از رفع مانع، فرصت طرح شکایت دارد نه یک سال، چرا که ۴ ماه قبل از وقوع مانع، به اختیار خویش از طرح شکایت امتناع کرده بود!

(۲) عامل تعلیق مرور زمان تعقیب: به نظر می‌رسد همانند برخی از موارد دیگر، دو دسته از عوامل می‌توانند موجب تعلیق «مرور زمان تعقیب» شوند که عبارتند از:

یک- عوامل عملی: مقصود از این عوامل، «قوه قهریه» می‌باشد، مانند آن که بر اثر اشغال نظامی یک کشور و یا بروز وقایع طبیعی همانند زلزله و سیل، دستگای قضا از کار افتاده و قادر به انجام وظایف خویش نباشد.

دو- عوامل حقوقی: عوامل حقوقی خود به دو دسته تقسیم می‌شوند که عبارتند از:

الف- مواردی که تعقیب جزایی موکول به اجازه‌ی «مراجع معینی» باشد: مانند مصونیت کیفری قضات دادگستری^۱ که در این مورد، مدت زمانی که قاضی، پرونده را راهی دادرسی انتظامی کرده تا قاضی متهم تعلیق گردیده و دادرسی انتظامی مشغول رسیدگی به قرائن و امارات اتهام گردد، «مرور زمان تعقیب» تعلیق می‌شود.

ب- مواردی که تعقیب جزایی منوط به رسیدگی و تعیین تکلیف یک موضوع خاص در «مراجع صالح دیگری» باشد: به نظر می‌رسد «قرار اناطه» مهمترین مصداق برای این قسمت باشد. در این خصوص، قانونگذار در تبصره دو ماده ۱۰۵ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ بیان داشته است:

«در مورد صدور قرار اناطه، مرور زمان تعقیب از تاریخ قطعیت رأی مرجعی که رسیدگی کیفری منوط به صدور آن است، شروع می‌شود.»

هر چند اکثر حقوقدانان بر این باورند که «اناطه» اصولاً بایستی جزء عواملی باشد که باعث «تعلیق مرور زمان» می‌گردد نه قاطع آن، (برای مثال ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۸؛ الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۶۹؛ خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۴) اما به نظر نمی‌رسد ادبیات تبصره‌ی فوق حامی چنین رویکردی باشد! چرا که قانونگذار به صراحت زمان شروع «مرور زمان تعقیب» را از «تاریخ قطعیت رأی مرجع صالح دیگر» دانسته است، بدون آن که هیچ اشاره‌ای بدین موضوع نماید که مدت زمان قبل از صدور «قرار اناطه» نیز جزء مدت «مرور زمان» می‌باشد. با تمامی این اوصاف، برای حل این اشکال، دو رویکرد مطرح شده است که عبارتند از:

رویکرد نخست: برخی بر این باورند درباره «اناطه» می‌بایست با توسل به «قواعد عام حقوق جزا» و «دست کشیدن از ظاهر عبارات قانونی» قائل به آن شد که مدت زمان پیش از صدور این قرار نیز جزء «مرور زمان» خواهد بود. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۷۰). به دیگر سخن، مطابق با این رویکرد، هر چند ظاهر تبصره، «اناطه» را جزء عوامل «قطع مرور زمان» پنداشته است، اما بایستی با دست کشیدن از ظاهر تبصره، آن را جزء عوامل «تعلیق مرور زمان» دانست.

رویکرد دوم: برخی دیگر به رغم آن که بر این باورند منطقاً بایستی «اناطه» جزء عوامل «تعلیق مرور زمان» صدور حکم باشد، اما در نهایت بیان داشته اند متأسفانه از ظاهر تبصره‌ی دو ماده ۱۰۵ ق.م.ا.م.صوب ۹۲ برداشت می‌گردد که برخلاف موازین حقوقی:

اولاً قانونگذار، «اناطه» را عامل «قطع مرور زمان» پنداشته است نه «تعلیق مرور زمان».
ثانیاً قانونگذار، «اناطه» را موثر بر «مرور زمان تعقیب» دانسته است نه «مرور زمان صدور حکم».
(خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۴) حال آن که بی‌تردید قبل از صدور این قرار، تعقیب شروع شده است!

^۱ ماده ۴۲ لایحه اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات مصوب ۱۳۳۳: «هرگاه در اثناء رسیدگی کشف شود که کارمند قضایی مرتکب جنحه یا جنایتی شده و دادستان انتظامی قضات آن نسبت را مقرون به دلایل و قرائنی ببیند که تعقیب کیفری را ایجاب نماید، تعلیق کارمند مظلون را از شغل خود تا صدور حکم نهایی مراجع کیفری از دادگاه عالی انتظامی تقاضا می‌کند و دادگاه پس از رسیدگی به دلایل، قرار مقتضی صادر خواهد نمود...».

۳) **عامل تعلیق مرور زمان صدور حکم:** در «مرور زمان صدور حکم»، عواملی که بعد از انجام «آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی»، قانوناً رسیدگی و صدور حکم قطعی را به تاخیر می‌اندازند، بایستی موجب تعلیق «مرور زمان صدور حکم» پنداشته شوند. مثال شاخص این قسمت، «جنون مرتکب بعد از ارتکاب جرم و قبل از صدور حکم قطعی» است که در تبصره دو ماده ۱۳ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ در خصوص آن آمده است:

«هرگاه مرتکب جرم پیش از صدور حکم قطعی مبتلا به جنون شود، تا زمان افاقه، تعقیب و دادرسی متوقف می‌شود...».

۴) **عامل تعلیق مرور زمان اجرای مجازات:** مطابق با اصل اولیه، هر عاملی که در صورت وجود، قانوناً مانع اجرای مجازات گردد، می‌بایست باعث تعلیق «مرور زمان اجرای مجازات» نیز شود، به شکلی که بعد از رفع آن مانع، مرور زمان اجرای مجازات مجدداً به جریان افتد. (ر.ک. خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۵۵) در این خصوص در تبصره یک ماده ۱۰۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ مقرر شده است:

«اگر اجرای تمام یا بقیه مجازات موکول به گذشتن مدت یا رفع مانعی باشد، مرور زمان از تاریخ انقضای آن مدت یا رفع مانع محاسبه می‌شود»

مثال بارز این مورد ماده ۵۰۱ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ می‌باشد که در آن آمده است:

«اجرای مجازات در موارد زیر به تشخیص و دستور قاضی اجرای احکام به تعویق می‌افتد:

الف - دوران بارداری

ب - پس از زایمان حداکثر تا شش ماه

پ - دوران شیردهی حداکثر تا رسیدن طفل به سن دو سالگی

ت - اجرای مجازات شلاق در ایام حیض یا استحاضه».

۴- **آثار مرور زمان:** آخرین بحث از مباحث مرتبط با مرور زمان، «آثار شناسی» آن است که در ادامه در قالب چند نکته مهم مطرح می‌شود:

یک - اصلی ترین اثر مرور زمان در «عدم امکان تعقیب و رسیدگی» در مرور زمان های «شکایت»، «تعقیب» و «صدور حکم»؛ و «سقوط مجازات» در مرور زمان «اجرای مجازات» است. توجه به این عبارت، پرده از نکته ای مهم بر می دارد و آن هم این که برخلاف مرور زمان های «شکایت»، «تعقیب» و «صدور حکم»؛ در مرور زمان «اجرای مجازات»، چون «حکم قطعی کیفری» صادر شده و صرفاً اجرای مجازات ساقط می گردد، پس:

اولاً «مجازات تبعی» حکم قطعی کیفری به قوت خود باقی می باشد، چرا که در ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«محکومیت قطعی کیفری در جرائم عمدی، پس از شمول مرور زمان، در مدت زمان مقرر در این ماده محکوم را از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات تبعی محروم می کند ...»

ثانیاً از آنجایی که «تکرار جرم» در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ به صورت «تکرار موقتی» (تکرار مدت دار) پذیرفته شده است، بنابراین برابر با ماده ۱۳۷ ق.م.ا مصوب ۹۲، مرور زمان اجرای مجازات مانع اعمال مقررات «تکرار جرم» پس از حصول مرور زمان خواهد شد. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۴۱۳-۴۱۲)

دو- بی تردید همانند سایر موارد، تحقق مرور زمان «تعقیب»، «صدور حکم» و «اجرای مجازات» مانع از استیفای حقوق بزه دیدگان نخواهد بود، چرا که «مرور زمان» تنها بر «دعوای عمومی» اثر گذار می باشد. در همین راستا، در ماده ۱۱۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«موقوف شدن تعقیب، صدور حکم یا اجرای مجازات، مانع از استیفای حقوق مدعی خصوصی نیست و متضرر از جرم می تواند دعوای خصوصی را در مرجع صالح اقامه نماید.»

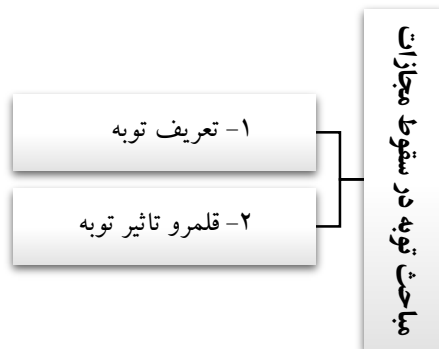
نکته پایانی «مرور زمان»، توجه به تبصره دو ماده ۱۰۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ می باشد که در آن آمده است:

«مرور زمان اجرای احکام دادگاههای خارج از کشور درباره اتباع ایرانی در حدود مقررات و موافقتنامه های قانونی، مشمول مقررات این ماده است.»

در حقیقت، قانونگذار از آنجایی که در بند الف ماده ۸ ق.م.ا مصوب ۹۲، احکام جزایی دادگاه های خارجی را با حصول شرایطی در خصوص «تعزیرات غیر منصوص شرعی» معتبر دانسته است، همگام با آن، مرور زمان اجرای احکام این دادگاه ها را نیز مورد پذیرش قرار داده است.

۵) **توبه:** پنجمین عامل از عوامل سقوط مجازات «توبه» می‌باشد که قبلاً بیان گردید دارای کارکردهای متفاوتی در قانون مجازات اسلامی است، اما آن چه که در این قسمت، مرکز ثقل و کانون توجه می‌باشد، چگونگی اثرگذاری توبه در «سقوط مجازات» است.

در همین راستا و به منظور فهم هر چه بهتر مطلب، مباحث در دو قسمت جداگانه مطرح می‌شوند:



۱- **تعریف توبه:** توبه در لغت به معنای بازگشتن از گناه و دست کشیدن از کار زشت می‌باشد (انوری، ۱۳۸۱، واژه توبه) که به جهت آثار مثبت تربیتی‌اش همواره مورد نظر شارع مقدس بوده است. دقت در مواد ۱۱۴، ۱۱۵ و ۱۱۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ و تاکید بر دو واژه‌ی «ندامت» و «اصلاح» در آنها، گویای آن است که قانونگذار توبه را مفهومی مرکب دانسته که فراتر از ندامت محض می‌باشد. برای نمونه در ماده ۱۱۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«... متهم توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود ...»

مطابق با این ماده می‌توان بیان داشت عبارت «.. ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود...»، به نوعی ترجمان واژه‌ی «توبه‌ای» است که قبل از آن ذکر شده است. بنابراین به نظر می‌رسد فرمول حقوقی توبه به شرح زیر می‌باشد:

توبه = ندامت + اصلاح

با توجه به مطالب فوق مشخص می‌گردد توبه، زمانی در حقوق کیفری معتبر می‌باشد که علاوه‌ی بر مولفه‌ی «ندامت» مرتکب که ناظر به پیشمانی وی از رفتارهای مجرمانه‌ی «گذشته» است؛ می‌بایست مولفه‌ی «اصلاح» که ناظر به عزم راسخ تائب در عدم ارتکاب جرم در «آینده» است را نیز دارا باشد.

اهمیت تحقق دو مولفه‌ی «ندامت» و «اصلاح» در توبه تا بدان جاست که قانونگذار در ماده ۱۱۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲، با وسواسی نادر و کم نظیر مقرر داشته است:

«در مواردی که توبه مرتکب، موجب سقوط یا تخفیف مجازات می‌گردد، توبه، اصلاح و ندامت وی باید احراز گردد و به ادعای مرتکب اکتفاء نمی‌شود...»

از آنجایی که یکی از مهمترین ابزارهای احراز اصلاح و ندامت مجرم، «ادله مربوط به توبه» است، در ماده ۱۱۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«متهم می‌تواند تا قبل از قطعیت حکم، ادله مربوط به توبه خود را حسب مورد به مقام تعقیب یا رسیدگی ارائه نماید.»

در خصوص این ماده ذکر دو نکته حائز اهمیت است:

یک- هر چند قانونگذار مقرر داشته است که متهم می‌تواند «...تا قبل از قطعیت حکم...» ادله مربوط به توبه خود را به مقامات ذی صلاح بدهد، اما برخی از حقوقدانان بر این باورند: چنانچه به هر دلیلی، متهم نتواند قبل از قطعیت حکم، ادله مربوط به توبه را به مقامات مربوطه ارائه کند، بدین معنی که پس از قطعیت حکم آن‌ها را به دست آورد، وی می‌تواند دلایل را از طریق اعاده دادرسی ارائه نماید. (ر.ک. شمس و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۲۶۰)

دو- باید توجه داشت این که قانونگذار بیان داشته است متهم می‌تواند ادله‌ی خود را علاوه بر «مقام رسیدگی»، به «مقام تعقیب...» نیز بدهد، بدین معنی نیست که ادعای توبه مرتکب از سوی مقام تعقیب (دادسرا) نیز قابل بررسی است، به شکلی که با احراز شرایط قانونی و پذیرش توبه‌ی مجرم، وی بایستی نسبت به صدور «قرار موقوفی تعقیب» اقدام نماید. بلکه، جواز ارائه‌ی دلیل به مقام تعقیب، تنها از باب «جمع آوری» و «حفظ» دلایل است، نه چیز دیگر؛ چرا که سقوط مجازات با توبه، یک «حکم قضایی» است که صرفاً در صلاحیت قاضی دادگاه می‌باشد. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۴۱۷)

در نهایت، قانونگذار به منظور جلوگیری از «سوء استفاده‌های احتمالی» از این نهاد تربیتی اسلامی، برای متظاهران به توبه در بخش دوم ماده ۱۱۷ ق.م.ا.مصوب ۹۲، ضمانت اجرایی را به شرح زیر پیش بینی نموده است:

«... چنانچه پس از اعمال مقررات راجع به توبه، ثابت شود که مرتکب نظاهر به توبه کرده است سقوط مجازات و تخفیفات در نظر گرفته شده ملغی و مجازات اجراء می گردد. در این مورد چنانچه مجازات از نوع تعزیر باشد مرتکب به حداکثر مجازات تعزیری محکوم می شود».

جالب آن که قانونگذار به منظور حفظ «توازن» میان «منافع متهم» و «منافع جامعه» در ماده ۱۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مقرر داشته است:

«چنانچه دادستان مخالف سقوط یا تخفیف مجازات باشد، می تواند به مرجع تجدیدنظر اعتراض کند».

البته ناگفته پیداست که «حق اعتراض دادستان» یک موضوع شکلی است که می بایست در قانون آیین دادرسی کیفری بیان گردد نه قانون مجازات اسلامی. (ر.ک. توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۷۳)

۲- قلمرو تاثیر توبه: بعد از ارائه‌ی تعریف توبه و احکام مربوطه، نوبت به بیان «قلمرو تاثیر» آن می رسد که در ادامه تلاش می شود با توجه به مجازات‌های «قصاص»، «دیه»، «حد» و «تعزیر»، در چهار قسمت مجزا بیان گردد:

یک- توبه در جرایم مستوجب قصاص: از آن جایی که اصولاً توبه زمانی قابل پذیرش می باشد که جرم ارتكابی جزء جرایم حق الناس نباشد، طبیعی است که قانونگذار در حکمی کلی در ماده ۱۱۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ مقرر دارد:

«... قصاص ... با توبه ساقط نمی گردد».

دو- توبه در جرایم مستوجب دیه: بی تردید خواننده‌ی نکته سنج با تمسک به منطقی مذکور در قسمت قبل، هم صدا با قانونگذار در ماده ۱۱۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ بیان می دارد:

«دیه ... با توبه ساقط نمی گردد».

سه - توبه در جرایم مستوجب حد: برخلاف «قصاص» و «دیه» که توبه در آن‌ها فاقد کوچکترین اثر حقوقی است؛ دقیقاً برعکس، توبه در «حدود» اثری غیرقابل انکار و نقشی چشمگیر را داراست که البته با توجه به دو مولفه‌ی «حق الناس» یا «حق الله بودن» و «زمان توبه» دارای احکام متفاوتی به شرح زیر است:

(۱) **حدود حق الناسی:** چنانچه جرم مستوجب حد، جزء جرایم «حق الناسی» باشد، توبه در آن هیچ گونه اثر حقوقی نخواهد داشت. به همین جهت قانونگذار در ماده ۱۱۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آورده است:

«... حد قذف با توبه ساقط نمی‌گردد».

(۲) **حدود حق الهی:** در خصوص سایر جرایم مستوجب حد (حق الله)، قانونگذار با توسل به «معیار زمان»، میان چگونگی اثرگذاری توبه در «قبل از اثبات جرم» و «بعد از اثبات جرم» قائل به تفکیک شده است که عبارتند از:

الف - توبه‌ی «قبل از اثبات جرم»: قانونگذار در حکمی کلی در ماده ۱۱۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲، توبه‌ی «قبل از اثبات جرم» را «مُسْقَط حد» دانسته است، مگر در خصوص قذف (به جهت حق الناس بودن) و محاربه (به دلیل دارا بودن حکم خاص در تبصره‌ی یک). در همین راستا، در این ماده آمده است:

«جرائم موجب حد به استثنای قذف و محاربه هرگاه متهم قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌گردد...»

بنابراین در جرایم «زنا»، «لواط» (به استثنای زنا و لواط به عنف، اکراه یا با اغفال بزه دیده)، «تفخیز»، «مساخقه»، «قوادی»، «سب نبی»، «شرب خمر»، «سرقه»، «بغی» و «افساد فی الارض»، هرگاه متهم قبل از اثبات جرم توبه نماید، حد از وی برداشته می‌شود.

ب - توبه‌ی «بعد از اثبات جرم»: قانونگذار در ادامه‌ی ماده ۱۱۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲، حکم توبه‌ی «بعد از اثبات جرم» را بدین شرح بیان نموده است:

«... همچنین اگر جرائم فوق غیر از قذف با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب حتی پس از اثبات جرم، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید».

بنابراین برخلاف توبه‌ی «قبل از اثبات جرم» که از عوامل «سقوط مجازات» است، همان گونه که قبلاً ذکر گردید توبه‌ی «بعد از اثبات جرم» از زیرمجموعه‌های «عفو» تلقی می‌گردد که در آن دادگاه «می‌تواند» به واسطه‌ی رئیس قوه قضائیه، از مقام معظم رهبری درخواست عفو مجرم را خواستار گردد.

آنچه که بیان گردید، صرفاً ساختار کلی نقش توبه در «سقوط مجازات های حدی» بود، اما برای تکمیل پازل فوق، توجه به دو نکته‌ی زیر حائز اهمیت است:

یک- همان‌گونه که از لابه‌لای مطالب فوق نیز قابل برداشت است، قانونگذار حکم توبه در حد «محرابه» را از دیگر حدود تفکیک کرده است. در همین راستا، برای رسیدن به یک نتیجه گیری کلی در باب «محرابه»، باید میان تبصره یک ماده ۱۱۴ و ماده ۱۱۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲ به شرح زیر جمع بندی نمود:

الف- چنانچه توبه‌ی مُحارب «قبل از دستگیری و تسلط» باشد، مطابق با تبصره یک ماده ۱۱۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲، مجازات محاربه «ساقط» خواهد شد، چرا که قانونگذار در این تبصره بیان داشته است:

«توبه محارب قبل از دستگیری یا تسلط بر او موجب سقوط حد است».

ب- چنانچه توبه‌ی مُحارب «بعد از دستگیری یا تسلط» باشد، مطابق با اطلاق ماده ۱۱۶ ق.م.ا.مصوب ۹۲، توبه وی اثرگذار نیست،^۱ بدین دلیل که در این ماده آمده است:

«... حد ... محاربه با توبه ساقط نمی گردد».

دو- قانونگذار در اقدامی تامل برانگیز در تبصره ۲ ماده ۱۱۴ ق.م.ا.مصوب ۹۲ در خصوص «زنا یا لواط به عنف، اکراه یا با اغفال بزه دیده» مقرر داشته است:

«در زنا و لواط هرگاه جرم به عنف، اکراه و یا با اغفال بزه دیده انجام گیرد، مرتکب در صورت توبه و سقوط مجازات به شرح مندرج در این ماده به حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هر دو آنها محکوم می شود».

مطابق با این تبصره، قانونگذار توبه را در مهمترین «جرایم جنسی خشونت آمیز» نیز دارای کارکرد دانسته است، بدین شکل که توبه هر چند «زنا» یا لواط را به عنوان دو جرم مستوجب حد ساقط می نماید، اما به جهت بکارگیری نوعی خشونت توسط مرتکب (یعنی عنف، اکراه یا اغفال که وجه اشتراک هر سه‌ی آنها «عدم وجود رضایت واقعی در بزه دیده» است)، وی سزاوار حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هر دوی آن می باشد.^۲

^۱ هر چند مطابق با ماده ۱۱۶ ق.م.ا. توبه‌ی محارب «بعد از تسلط و دستگیری» در «سقوط مجازات» اثری ندارد، ولیکن شاید بتوان گفت که مطابق با بخش دوم ماده ۱۱۴ ق.م.ا، چنانچه جرم محاربه با اقرار ثابت شده و محارب نیز بعد از اثبات جرم «توبه» نموده باشد، امکان «عفو خاص» وی همچنان وجود دارد. البته باید پذیرفت که این نظر، نظری قابل تامل است!

^۲ در چنین جرایمی که جوهره‌ی آنها را «خشونت» تشکیل می دهد، آیا می توان ادعای «حق الناس» بودن آنها را مطرح ساخت؟ و این که آیا برآستی این مقدار مجازات (حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هر دوی آنها) متناسب با شدت جرم ارتكابی است؟!

چهار- توبه در جرایم مستوجب تعزیر: براسستی توبه چه تاثیری در «سقوط مجازات‌های تعزیری» دارد؟ ارائه‌ی پاسخی متقن بدین سوال، مستلزم کالبدشکافی ماده ۱۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد، ماده‌ای که به خوبی گویای آن است که ملاک قانونگذار در چگونگی اثرگذاری توبه در «سقوط مجازات‌های تعزیری»، نه در حق الناس یا حق الله بودن جرم ارتكابی، بلکه در «درجه‌ی مجازات آن‌ها» است. بدین صورت که:

یک- مجازات‌های تعزیری درجه ۶ تا ۸: قانونگذار در قسمت نخست ماده ۱۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲، توبه را صرفاً در مجازات‌های تعزیری درجه‌ی ۶ تا ۸ باعث «سقوط مجازات» دانسته، آن‌جا که مقرر داشته است:

«در جرائم تعزیری درجه شش، هفت و هشت چنانچه مرتکب توبه نماید و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، مجازات ساقط می‌شود...»

دو- مجازات‌های تعزیری درجه ۱ تا ۵: بی‌تردید مخاطب تیزهوش به خاطر دارد که این مورد سابقاً در بحث توبه به عنوان یکی از «عوامل مخففه قضایی» مطرح شده بود. دلیل آن نیز ادبیات قانونگذار است که در ادامه ماده فوق بیان داشته است:

«... در سایر جرائم موجب تعزیر دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال نماید.»

اینکه چرا قانونگذار برخلاف تعزیرات «درجه شش تا هشت»، در تعزیرات «درجه یک تا پنج»، توبه را نه جزء عوامل «سقوط مجازات»، بلکه صرفاً از جهات «مخففه قضایی» پنداشته است، سوالی بدون پاسخ و معمایی بدون جواب است! چرا که درجه بندی‌های هشت‌گانه‌ی ماده ۱۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲، صرفاً یک امر «اعتباری» می‌باشد نه دستاوردی شرعی!

شاید تصور شود چون قانونگذار معتقد است که آثار و پیامدهای جرایم تعزیری «درجه یک تا پنج» به مراتب شدیدتر از جرایم تعزیری «درجه شش تا هشت» است. در مقابل چنین ادعایی می‌توان بیان نمود: اگر چنین است، پس چرا قانونگذار توبه را برای شخصی که مرتکب «جرم جنسی خشونت آمیز» (تبصره ۲ ماده ۱۱۴ ق.م.ا.) شده است، «عامل مخففه قانونی» پنداشته است، در حالی که برای کسی که صرفاً مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا پنج شده است، «عامل مخففه قضایی»؟! براسستی آیا چنین رویکردی منصفانه است؟ حداقل مناسب بود که قانونگذار توبه را در جرایم تعزیری درجه یک تا پنج، جزء عوامل «مخففه قانونی» در نظر می‌گرفت تا در صورت احراز توبه‌ی مرتکب، قاضی ملزم به تخفیف مجازات می‌گردید.

سخن کوتاه، آن‌چه بیان گردید صرفاً بدان جهت است که در این گونه موارد، قضات محترم دادگاه‌ها با استفاده از اختیارات قضایی خود، اصل را بر «تخفیف مجازات» مرتکبین قرار دهند نه بر مجازات کردن آن‌ها.

در پایان بحثِ تاثیر توبه در «سقوط مجازات های تعزیری»، توجه به دو «ممنوعیت» ذکر شده در ماده ۱۱۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ حائز اهمیت است:

یک- عدم پذیرش توبه‌ی برخی از مجرمین مکرر: در این خصوص قانونگذار در تبصره یک ماده ۱۱۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ آورده است:

«مقررات راجع به توبه درباره کسانی که مقررات تکرار جرائم تعزیری در مورد آنها اعمال می‌شود، جاری نمی‌گردد.»

مطابق با این تبصره، شخصی که مشمول مقررات تکرار جرایم تعزیری قرار گیرد، حتی به فرض توبه نمودن، باز حق استفاده‌ی از این نهاد تربیتی را ندارد. امری که به نظر نمی‌رسد چندان موافق با آموزه های اسلامی باشد، حداقل برای کسانی که تنها یک بار مشمول مقررات تکرار جرم می‌گردند!

دو- عدم پذیرش توبه‌ی مرتکبین تعزیرات منصوص شرعی: در این باره، در تبصره دو ماده ۱۱۵ ق.م.ا مصوب ۹۲ آمده است:

«اطلاق مقررات این ماده و همچنین بند (ب) ماده (۷) و بندهای (الف) و (ب) ماده (۸) و مواد (۲۸)، (۳۹)، (۴۰)، (۴۵)، (۴۶)، (۹۲)، (۹۳) و (۱۰۵) این قانون شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود.»

در خصوص چگونگی تفسیر این تبصره، دو رویکرد وجود دارد که عبارتند از:

رویکرد نخست- اکثر حقوقدانان و شارحان قانون مجازات اسلامی این تبصره را گواه آن می‌دانند که قانونگذار مطلقاً توبه را در «تعزیرات منصوص شرعی» نپذیرفته است (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۷۵؛ خالقی، ۱۳۹۴، ص ۱۳۰؛ اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۲۴۴) و سپس با انتقاد از این ماده بر این باورند که «استثناء کردن تعزیرات منصوص شرعی از شمول مقررات توبه درست نیست، چرا که تعزیرات منصوص شرعی، به جهت حرمت شرعی آن، همانند حدود است و زمانی که حدود - که هم از حیث قُبْح شرعی و هم از جهت مجازات شدیدتر از آن است- با توبه قبل از اثبات جرم ساقط می‌شود، در تعزیرات شرعی به طریق اولی باید چنین باشد». (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۴۲۱)

رویکرد دوم- اما عده‌ای دیگر، تبصره را بدین شکل تفسیر می‌کنند: قطعاً مراد مقنن از تدوین این تبصره، استثناء کردن تعزیرات منصوص شرعی از نهاد توبه نبوده است، بلکه صرفاً به دنبال آن بوده است که اطلاق موجود در ماده مبنی بر «در سایر جرایم تعزیری (درجات ۱ تا ۵)، توبه موجب تخفیف می‌شود» و نیز اطلاق حکم مندرج در تبصره یک این ماده مبنی بر «تکرار، مانع بهره مندی از آثار توبه است» را از شمول تعزیرات منصوص شرعی خارج ساخته و توبه‌ی آن‌ها را تابع احکامی خاص بداند. (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۷۱)

در پایان باید توجه داشت که توبه مرتکب اگر چه در برخی از موارد باعث «سقوط مجازات» می‌گردد، ولیکن باید توجه داشت هرگاه توبه بعد از «صدور حکم قطعی» صورت گرفته باشد، تأثیری در «مجازات‌های تبعی» ندارد، چرا که محکومیت صادره در «پیشینه کیفری» وی درج شده و مطابق با ماده ۲۵ ق.م.ا محکوم علیه را از حقوق اجتماعی محروم می‌سازد.

۶) قاعده درء: ششمین و البته آخرین عاملی که در قانون مجازات اسلامی، ذیل فصل «سقوط مجازات» ذکر شده است، «قاعده درء» می‌باشد. در فقه، این قاعده با تعبیری همانند «تدرا الحدود بالشبهات» یا «الحدود تدرا بالشبهات» ذکر می‌گردد که در آن، مقصود از درء یعنی «ساقط کردن» و منظور از «شبهه» یعنی «پوشیدگی کار» می‌باشد. هر چند در قانون مجازات اسلامی، مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ بدین قاعده اختصاص داده شده است، اما بی تردید، ماده ۱۲۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ مهمترین ماده‌ی مرتبط با آن است که مقرر می‌دارد:

«هرگاه وقوع جرم یا برخی از شرایط آن و یا هر یک از شرایط مسؤولیت کیفری مورد شبهه یا تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفی آن یافت نشود حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود».

هر چند فقهاء درباره‌ی چگونگی تفسیر واژه‌ی «حدود» مذکور در این قاعده، با یکدیگر اتفاق نظر ندارند، به شکلی برخی آن را «مضیق» تفسیر نموده (حد در معنای خاص) و عده‌ای دیگر، «موسع» (حد، قصاص، دیه و تعزیر)، ولیکن به جهت اطلاق واژه‌ی «جرم» در ماده ۱۲۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ روشن می‌گردد که قانونگذار، قاعده‌ی درء را در تمامی جرایم (یعنی جرایم مستوجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر) مورد پذیرش قرار داده است، نه فقط در «حد در معنای خاص».

نکته‌ی دیگر آن که هر چند نمی‌توان امکان وقوع شبهه در نزد «متهم» را رد نمود، چرا که ممکن است مثلاً متهم به جهت احتمال حلیت ازدواج با خواهر زن، اقدام به ازدواج و سپس جماع با وی کرده باشد، اما به نظر می‌رسد آن چه که در توسل به این قاعده موضوعیت دارد، تحقق «شبهه» در نزد «قاضی دادگاه» است و لاغیر، یعنی باید برای قاضی دادگاه به اثبات رسد که شبهه‌ای در میان است و در این بین فرقی نمی‌کند که این شبهه، ناشی از شبهه‌ی موجود در نزد متهم باشد و یا امری دیگر.

و اما کلیدی‌ترین سوال مرتبط با «قاعده درء» این است که آیا همسوی با قانون، پنداشتن «قاعده درء» به عنوان یکی از عوامل «سقوط مجازات»، امری قابل دفاع و صحیح می‌باشد؟ به بیان دقیق‌تر، آیا این که قانونگذار این قاعده را ذیل فصل عوامل «سقوط مجازات» ذکر کرده است، اساساً قابل پذیرش است یا خیر؟ به نظر می‌رسد بهترین راهکار برای پاسخ دهی به این سوال، تحلیل دقیق ماده ۱۲۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد. دقت در ادبیات این ماده به اثبات می‌رساند که قانونگذار، وقوع شبهه یا تردید را صرفاً در «سه» مورد پذیرفته است که عبارتند از:

یک - شبهه در وقوع جرم: مانند تردید در تحقق دخول در جرم لواط.

دو - شبهه در وقوع شرایط جرم: مثل تردید در متقربانه بودن وسایل ارتکاب جرم در کلاهبرداری.

سه - شبهه در وقوع شرایط مسئولیت کیفری: مانند تردید در عاقل، بالغ یا مختار بودن مرتکب.

اندکی تامل در سه مورد فوق گویای آن است که از نگاه قانونگذار، مجرای قاعده‌ی فوق صرفاً مربوط به مواردی است که یا در «اصل وقوع جرم»، یا در تحقق «برخی از شرایط آن» و یا در وقوع «شرایط مسئولیت کیفری مرتکب» شبهه یا تردید حاصل گردد، که دو مورد نخست، مشمول «منع تقیّب» می‌باشند چرا که در این موارد، اساساً جرمی ثابت نمی‌شود تا نوبت به «سقوط مجازات» برسد و مورد سوم نیز مشمول «عوامل رافع مسئولیت کیفری» خواهد بود، چرا که به رغم وقوع جرم، مرتکب فاقد مسئولیت کیفری می‌باشد.

به بیان دیگر، اصولاً سخن از «سقوط مجازات»، مربوط به جایی است که به جهت «وقوع جرم با تمامی ارکان آن» و «وجود مسئولیت کیفری برای مرتکب»، اعمال مجازات قابل تصور باشد، ولیکن به رغم وجود آن‌ها، به جیتی از جهات قانونی، مجازات ساقط گردد. (ر.ک. توجهی ۱۳۹۴، ص ۱۷۴) این در حالی است که در اینجا، یا اساساً جرمی ثابت نمی‌گردد یا در صورت ثبوت، مرتکب فاقد مسئولیت کیفری است، بنابراین ابتدا به ساکن امکان اعمال مجازات وجود ندارد نه اینکه مجازات ساقط گردد! خلاصه آن که به نظر می‌رسد نوع تدوین ماده ۱۲۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ به شکلی است که در تعارض با تلقی «قاعده‌ی درء» به عنوان یکی از عوامل «سقوط مجازات» می‌باشد.

بعد از تحلیل ماده فوق، نوبت به بررسی اجمالی ماده ۱۲۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌رسد که در آن آمده است:

«در جرائم موجب حد به استثنای محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف، به صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود.»

قانونگذار با تصویب این ماده به دنبال آن بوده است که «جرایم مستوجب حد» را از شرطی که در ماده‌ی قبل برای «قاعده‌ی درء» لازم بر شمرده است، استثناء نماید مگر آن که جرم حدی، «محاربه»، «افساد فی الارض»، «سرقت» و «قذف» باشد (استثناء بر استثناء). توضیح این که قانونگذار، در ماده ۱۲۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ عدم تحقق جرم یا شرایط مسئولیت کیفری را منوط به آن کرده است که «...دلیلی بر نفی...» شبهه یا تردید یافت نشود، یعنی صرف وجود شبهه یا تردید در اصل وقوع جرم یا شرایط مسئولیت کیفری را کافی ندانسته و آن را مشروط بر عدم یافتن دلیلی بر نفی شبهه یا تردید دانسته است. این در حالی است که در ماده ۱۲۱ ق.م.ا مصوب ۹۲ در خصوص جرایم مستوجب حد (به استثنای چهار جرم فوق الذکر)، بیان داشته است که «صرف وجود شبهه یا تردید» کفایت کرده و نیازی به «تحصیل دلیل» برای نفی آن نیست.

البته باید توجه داشت عبارت «صرف وجود شبهه» را نباید به معنای وجود هرگونه شبهه - ولو شبهه‌ی جاهل مقصر که متوجه جهل خود بوده ولی با این عبارت در تحصیل علم کوتاهی نموده است - نیز دانست، چرا که شبهه‌ای موجب درء است که احتمال صدق شبهه داده شود و نه مطلقاً شبهه. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۴۲۶-۴۲۵)

در پایان بحث عوامل «سقوط مجازات» باید بیان نمود که برخلاف «قاعده‌ی درء» که به نظر می‌رسد نباید در ذیل فصل «سقوط مجازات» ذکر می‌شد، دقیقاً برعکس، به نظر می‌رسد قانونگذار می‌بایست عامل «فوت محکوم علیه» را ذیل این فصل، به عنوان یکی از عوامل «سقوط مجازات» ذکر می‌کرد که متأسفانه چنین نکرده است!

شاید چنین تصور شود که با «فوت محکوم علیه»، طرح بحث «سقوط مجازات»، سالبه به انتفاء موضوع می‌گردد چرا که محکومی وجود ندارد که مجازات نسبت به وی اجرا یا ساقط گردد. ولیکن باید توجه داشت که این استدلال صرفاً درباره‌ی مجازات‌های بدنی و یا نهایتاً سالب آزادی صحیح می‌باشد، اما در خصوص مجازات‌های مالی ای مثل جزای نقدی خیر! در حال حاضر، درباره‌ی سقوط یا عدم سقوط «جزای نقدی» با فوت محکوم علیه، میان حقوقدانان اختلاف نظر جدی وجود دارد که از میان دو رویکرد موجود، به نظر می‌رسد رویکرد دوم صائب تر است:

رویکرد نخست - عده‌ای بر این باورند به محض آن که نسبت به شخصی حکم قطعی کیفری مبنی بر پرداخت جزای نقدی صادر گردد، پرداخت جزای نقدی همانند دینی برای محکوم در می‌آید که حتی بعد از فوت وی، از ماترکش قابل برداشت است.

رویکرد دوم - در طرف مقابل، تعدادی دیگر معتقدند که همسو با رویه قضایی کشور، حتی در صورت قطعیت حکم به پرداخت جزای نقدی، چنانچه محکوم علیه فوت نماید، مجازات جزای نقدی ساقط می‌گردد. چرا که:

اولاً هر چند جزای نقدی همانند دیه نوعی بدهی است، لکن تفاوت این دو در آن است که اگر کسی که به جزای نقدی محکوم شده، فوت نماید، شخص معینی از آن متضرر نمی‌شود و دلیل خاصی برای وصول آن از اموال متوفی وجود ندارد، در حالی که اگر کسی که به دیه محکوم شده، فوت کند، عدم وصول دیه از اموال متوفی موجب متضرر شدن شخص معین و در حقیقت به هدر رفتن خون یک مسلمان می‌شود که با قاعده‌ی «لا یبطل دم امری مسلم» منافات دارد. بنابراین دلیل وصول دیه از مال محکوم بعد از فوت وی، لزوماً بدهکار بودنش نیست، بلکه هدر رفتن خون مسلمان است. (ر.ک. حیدری، ۱۳۹۴، ص ۴۲۷-۴۲۸) در همین راستا در ماده ۴۷۶ ق.م.ا آمده است:

«در صورت فوت مرتکب در مواردی که خود وی مسؤول پرداخت دیه می‌باشد، دیه

تابع احکام سایر دیون متوفی است.»

ثانیاً به نظر می‌رسد التزام شخص محکوم علیه به پرداخت جزای نقدی، یک «حکم تکلیفی» است که تنها وی ملزم به انجام آن می‌باشد، بنابراین با فوت وی، تکالیف شخصی او نیز از بین خواهد رفت. (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۵۰)

ثالثاً پذیرش این رویکرد، هم مطابق با «اصاله البرائة» بوده و هم «اصل شخصی بودن مجازات».

اقدامات تامینی

همان گونه که در ابتدای جزوه بیان گردید، رفتارهای مجرمانه دارای واکنش‌های مختلفی می‌باشد که مهمترین نوع آن «واکنش اجتماعی» است. این نوع از واکنش خود به دو زیر مجموعه‌ی مهم تقسیم می‌شود که به شرح زیر است:

یک- واکنش اجتماعی غیررسمی: یعنی واکنش صورت گرفته توسط مراجع «غیررسمی» همانند اعضای خانواده‌ی اولیه یا ثانویه، دوستان، همکاران، همسایگان و سایر گروه‌های اجتماعی. بی تردید این نوع از واکنش اجتماعی، بیش از حقوق کیفری، در علم جرم شناسی کانون توجه مطالعات و پژوهش‌ها می‌باشد.

دو- واکنش اجتماعی رسمی: یعنی واکنش صورت گرفته توسط مراجع «رسمی» که مهمترین آن، «قوه قضاییه» است. این نوع از واکنش اجتماعی خود به دو قسم زیر تقسیم می‌گردد:

الف - مجازات (در معنای مضیق)

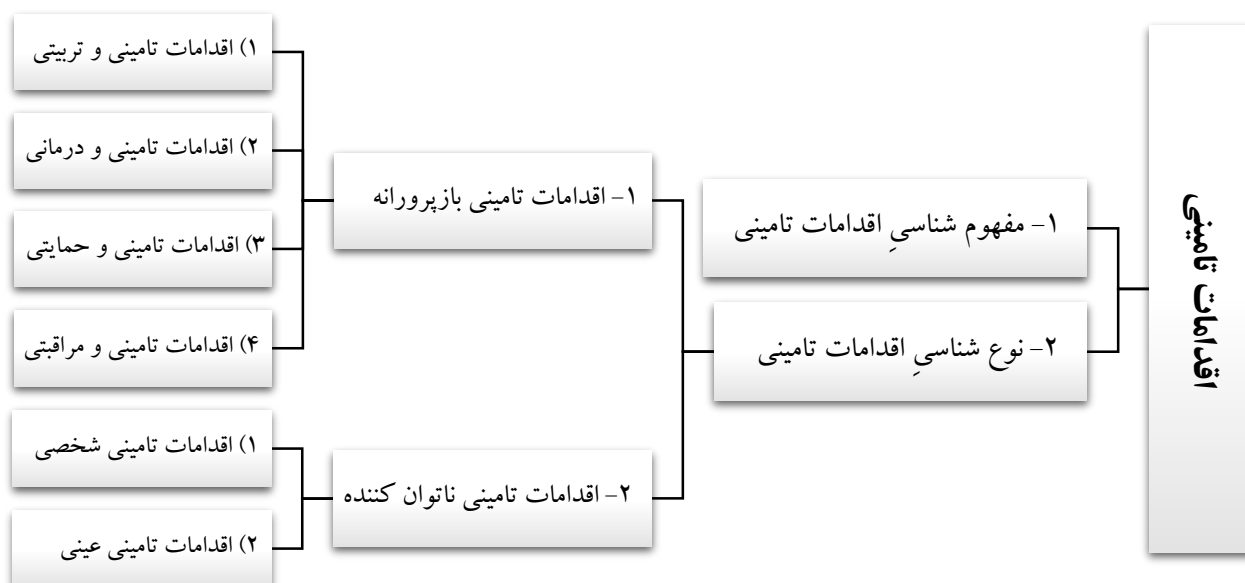
ب- اقدامات تامینی

آن چه که تا کنون بیان گردید، صرفاً ناظر به قسم اول واکنش اجتماعی رسمی یعنی «مجازات» بوده است، اما در این قسمت، به صورت مختصر به قسم دوم آن یعنی «اقدامات تامینی» پرداخته می‌شود.

برخلاف «مجازات» که دستاورد حقوقدانان کیفری است، «اقدامات تامینی» ماحصل تلاش جرم شناسان پوزیتیویستی (مکتب تحقیقی) و به طور خاص، وکیل برجسته‌ی ایتالیایی «آنریکو فری» می‌باشد که با ادبیاتی سلیس از «جانشین‌های کیفری» (اقدامات تامینی) یاد کرد. به همین جهت است که در قوانین جزایی قرن هجدهم، هیچ گونه ردپایی از «اقدامات تامینی» دیده نمی‌شود در حالی که به یکباره در اواخر قرن نوزدهم و اوایل قرن بیستم، در پرتو «اقدامات تامینی»، توجه به اصل «تناسب بین مجرم و مجازات»، بیش از اصل «تناسب بین جرم و مجازات» مورد توجه اندیشمندان حقوق کیفری قرار گرفت.

در ایران نیز هر چند در لایحه‌ی «قانون کیفر عمومی» در سال ۱۳۱۸ که تقدیم مجلس شورای ملی وقت گردید، موادی چند در مورد اقدامات تامینی پیش‌بینی شده بود اما این لایحه هیچ گاه به تصویب نرسید. در سال ۱۳۳۸ با تصویب قانون «تشکیل دادگاه اطفال بزهکار»، بخشی از اقدامات تامینی از جمله تاسیس کانون اصلاح و تربیت اطفال، مطرح شد ولیکن جامع الشمول نبود. نهایتاً در سال ۱۳۳۹، قانون «اقدامات تامینی» به تصویب رسید که متأسفانه در اقدامی عجیب در ماده ۷۲۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ «نسخ صریح» گردید. (ر.ک. الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ص ۲۷۸) به همین جهت، در حال حاضر، تنها به صورت جزیره‌ای در قانون جزا به «اقدامات تامینی» اشاره شده است که مهمترین آن‌ها ماده ۸۸ و ۱۵۰ ق.م.ا می‌باشد.

بعد از ذکر مقدمه‌ی فوق، به منظور نیل به «انسجام فکری»، توجه به ساختار کلی زیر حائز اهمیت است:



مطابق با نمودار فوق، مطالب مرتبط با «اقدامات تامینی» در دو قسمت مجزا مطرح می‌گردد:

۱- مفهوم شناسی اقدامات تامینی

در یک تعریف مشهور، اقدامات تامینی به شرح زیر تعریف شده است:

«تدابیری که برای مقابله با حالت خطرناک بزهکار به موجب حکم دادگاه اتخاذ می‌شود». (ر.ک.

اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۰۸)

تعریف ارائه شده‌ی فوق در برگیرنده‌ی گنجینه‌ای از نکات می‌باشد که مهمترین آن‌ها به شرح زیر است:

یک- اقدامات تامینی در مقام مقابله‌ی با «... حالت خطرناک...» می‌باشد. مقصود از حالت خطرناک، «حالتی است که به دلیل اقتران عوامل جرم‌زا اعم از فردی یا اجتماعی، فرد را در مظان ارتکاب جرم قرار می‌دهد». به همین دلیل، مهمترین هدف اقدامات تامینی «پیشگیری از جرم» می‌باشد که با توجه به حالت خطرناک بزهکار اتخاذ می‌گردد.

از همین قسمت به خوبی روشن می‌گردد که برخلاف مجازات، لزومی ندارد که اقدامات تامینی «قطعی» باشد، چرا که هدف اقدامات تامینی، «پیشگیری از جرم از طریق رفع حالت خطرناک مجرم» بوده و بدیهی است که زمان دقیق تحقق این امر، به هیچ وجه قابل تشخیص نیست. از همین روست که قانونگذار در مواردی مثل تبصره ۳ ماده ۸۹ ق.م.ا.مصوب ۹۲، درباره‌ی اقدامات تامینی، ویژگی «تجدیدنظرپذیری» را پذیرفته است.

دو- به قرینه‌ی واژه‌ی «...بزهکار...» روشن می‌گردد که در نظام جزایی ایران، صدور اقدامات تامینی تنها زمانی ممکن است که کسی مرتکب جرم شده باشد. بنابراین برخلاف فرانسه، در ایران «اقدامات تامینی پیش از جرم» وجود ندارد. البته لازم به ذکر است، برخلاف مجازات، برای اعمال اقدامات تامینی لزومی ندارد که بزهکار دارای «مسئولیت کیفری» باشد، گواه این ادعا، اعمال اقدامات تامینی نسبت به اطفال در ماده ۸۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و مجازین در ماده ۱۵۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد، حال آنکه آن‌ها فاقد مسئولیت کیفری‌اند. بنابراین اقدامات تامینی، هم نسبت به مجرمین دارای مسئولیت کیفری قابل اعمال بوده و هم مجرمین فاقد مسئولیت کیفری.

سه- از عبارت «... به موجب حکم دادگاه...» برداشت می‌گردد که همچون مجازات، اقدامات تامینی نیز تابع اصول و قواعدی می‌باشد که مهمترین آن‌ها عبارتند از:

الف- اصل قانونی بودن اقدامات تامینی: قانونگذار بدین اصل مهم، تلویحاً در ماده ۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و به صراحت در ماده ۱۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ اشاره داشته است. در بخشی از ماده اخیرالذکر آمده است:

«حکم به ... اقدام تأمینی ... باید ... به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد».

همچنین در ماده ۱۴۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲، به طور خاص درباره «نابالغین بزهکار» آمده است:

«در مورد افراد نابالغ، براساس مقررات این قانون، اقدامات تأمینی و تربیتی اعمال می‌شود».

ب- اصل قضایی بودن اقدامات تامینی: مقصود از اصل مذکور این است که نه تنها اقدامات تامینی باید به موجب «قانون» باشد، بلکه هم «قضات» و هم «مجریان احکام کیفری» می‌بایست در حیطه وظایف خود پای بند به قانون باشند. در این خصوص، توجه به دو ماده‌ی زیر حائز اهمیت است:

ماده ۱۲ - «حکم به ... اقدام تأمینی ... و اجرای آنها باید از طریق دادگاه صالح باشد».

ماده ۱۳ - حکم به ... اقدام تأمینی ... و اجرای آنها حسب مورد نباید از میزان و کیفیتی که در قانون یا حکم دادگاه مشخص شده است تجاوز کند...»

۲- نوع شناسی اقدامات تامینی

بعد از تعریف اقدامات تامینی، نوبت به بیان گونه‌های مختلف آن می‌رسد که مطابق با نمودار ترسیم شده، در دو قسمت مجزا مطرح خواهد شد:

یک- اقدامات تامینی بازپرورانه: بی‌تردید «اقدامات تامینی بازپرورانه» مهمترین نوع از اقدامات تامینی محسوب می‌گردد که صرفاً ناظر به «اشخاص» می‌باشد. در این نوع از اقدامات تامینی تلاش می‌شود با تقویت جنبه‌ی اصلاحی و تربیتی، امنیت جامعه از طریق «دوباره اجتماعی کردن» مجرمین حفظ گردد. در یک تقسیم بندی مشهور، می‌توان اقدامات تامینی بازپرورانه را به چهار قسمت زیر تقسیم نمود:

۱) اقدامات تامینی و تربیتی: شاید رایج‌ترین نوع از اقدامات تامینی بازپرورانه، «اقدامات تامینی و تربیتی» باشد که غالباً مخاطب آن «اطفال و نوجوانان بزهکار» می‌باشد. در این نوع از اقدامات تامینی، تلاش می‌شود از طریق «تربیت» کردن بزهکار، امنیت جامعه تامین گردد. بدیهی است که «اقدامات تامینی و تربیتی» صرفاً ناظر به اشخاصی است که قابلیت تربیت شدن را دارا باشند، بنابراین اصولاً «مجانی» (به طور خاص، مجانی دائمی) و نظایر آن‌ها نمی‌توانند موضوع این نوع از اقدامات تامینی قرار گیرند.

در مقام بیان مثالی برای این نوع از اقدامات تامینی، می‌توان به دومین دستور مقرر در تبصره بند الف ماده ۸۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ اشاره داشت، دستوری که ماهیتاً نوعی «اقدامات تامینی و تربیتی» است که مخاطب آن «اطفال و نوجوانان بزهکار» است:

«...الف- تسلیم به والدین یا اولیاء یا سرپرست قانونی با أخذ تعهد به تأدیب و تربیت و مواظبت در

حسن اخلاق طفل یا نوجوان

تبصره- هرگاه دادگاه مصلحت بداند می‌تواند حسب مورد از اشخاص مذکور در این بند تعهد به

انجام اموری از قبیل موارد ذیل و اعلام نتیجه به دادگاه در مهلت مقرر را نیز أخذ نماید:...

۲- فرستادن طفل یا نوجوان به یک مؤسسه آموزشی و فرهنگی به منظور تحصیل یا حرفه آموزی...»

با تمامی این اوصاف، باید توجه داشت مطالب فوق بدین معنی نیست که «اقدامات تامینی و تربیتی» صرفاً ناظر به «اطفال و نوجوانان بزهکار» بوده و هیچ گونه کارایی‌ای نسبت به «بزهکاران بزرگسال» ندارد. برای مثال بند ح ماده ۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ (یکی از دستورهای مقرر در تعویق مراقبتی) ناظر به «بزهکاران بزرگسال» می‌باشد، حال آن‌که که ماهیتاً نوعی «اقدامات تامینی و تربیتی» محسوب می‌گردد. در این بند آمده است:

«در تعویق مراقبتی، دادگاه صادرکننده قرار می‌تواند مرتکب را به اجرای یک یا چند مورد از دستورهای زیر در مدت تعویق، ملزم نماید:....»

ح- گذراندن دوره یا دوره‌های خاص آموزش و یادگیری مهارت‌های اساسی زندگی یا شرکت در دوره‌های تربیتی، اخلاقی، مذهبی، تحصیلی یا ورزشی..»

۲) اقدامات تامینی و درمانی: دومین نوع از اقدامات تامینی بازپرورانه، «اقدامات تامینی و درمانی» است. در واقع، از آنجایی که در گروهی از بزهکاران، ارتکاب جرم ناشی از بیماری‌ها و ابتلا به عادت‌هایی است که قبل از اقدام به درمان یا ترک آن‌ها، اعمال هرگونه مجازاتی بیهوده است، بنابراین ضرورت دارد که نقص‌های جسمی یا روانی این قبیل افراد در بیمارستان‌ها یا مراکز تخصصی معالجه شود. (ر.ک. رهامی، ۱۳۸۱، ص ۱۷۰) مثال بارز این نوع از اقدامات تامینی، ماده ۱۵۰ ق.م.ا.مصوب ۹۲ است که بیان می‌دارد:

«هرگاه مرتکب جرم در حین ارتکاب، مجنون باشد یا در جرائم موجب تعزیر پس از وقوع جرم مبتلا به جنون شود چنانچه جنون و حالت خطرناک مجنون با جلب نظر متخصص، ثابت و آزاد بودن وی مخل نظم و امنیت عمومی باشد به دستور دادستان تا رفع حالت خطرناک در محل مناسب نگهداری می‌شود...»

تبصره ۲- قوه قضائیه موظف است مراکز اقدام تامینی را در هر حوزه قضائی برای نگهداری افراد موضوع این ماده تدارک ببیند. تا زمان شروع به کار این اماکن، قسمتی از مراکز روان درمانی بهزیستی یا بیمارستانی موجود به این افراد اختصاص داده می‌شود.»

بنابراین در حال حاضر، نگهداری مجانین در قسمتی از «مراکز روان درمانی بهزیستی یا بیمارستانی» تا رفع حالت خطرناک، نوعی «اقدامات تامینی و درمانی» است. همچنین نگهداری بزهکاران معتاد به مواد مخدر در «اردوگاه‌های بازپروری» (تبصره ۳ ماده ۱۵ قانون اصلاح مبارزه با مواد مخدر اصلاحی ۸۹) و دستور «درمان بیماری یا ترک اعتیاد» در تعویق مراقبتی (بند پ ماده ۴۳ ق.م.ا.) از دیگر مصادیق «اقدامات تامینی و درمانی» تلقی می‌شوند که به ترتیب در آن‌ها آمده است:

تبصره ۳ ماده ۱۵ ق.م.م- «دولت مکلف است برای احیا و ایجاد اردوگاه‌های باز پروری معتادین به مواد مخدر اقدام لازم را به عمل آورد.»

ماده ۴۳ ق.م.ا- «در تعویق مراقبتی، دادگاه صادرکننده قرار می‌تواند ... مرتکب را به اجرای یک یا چند مورد از دستورهای زیر در مدت تعویق، ملزم نماید:....»

پ- درمان بیماری یا ترک اعتیاد...»

۳) اقدامات تامینی و حمایتی: سومین نوع از اقدامات تامینی بازپرورانه، «اقدامات تامینی و حمایتی» است. در حقیقت، برخی از بزهکاران (به طور خاص بزهکارانِ طفل یا نوجوان)، به همان میزان که نیازمند «ترتیب» می‌باشند، محتاج حمایت‌های گوناگون نیز هستند. حمایت‌های مذکور بیش از هر جایی، در محیط خانواده که دارای پیوندهای عاطفی مستحکم می‌باشند مقدور است. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۱۱) از شاخص‌ترین مثال‌های این قسمت، بندهای الف و ب ماده ۸۸ ق.م.ا.مصوب ۹۲ است که در آن آمده است:

«درباره اطفال و نوجوانانی که مرتکب جرائم تعزیری می‌شوند و سن آنها در زمان ارتکاب، نه تا پانزده سال تمام شمسی است حسب مورد، دادگاه یکی از تصمیمات زیر را اتخاذ می‌کند:

الف- تسلیم به والدین یا اولیاء یا سرپرست قانونی با أخذ تعهد به تأدیب و تربیت و مواظبت در حسن اخلاق طفل یا نوجوان...

ب- تسلیم به اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگری که دادگاه به مصلحت طفل یا نوجوان بداند...

۴) اقدامات تامینی و مراقبتی: آخرین نوع از اقدامات تامینی بازپرورانه که در اینجا ذکر می‌گردد، «اقدامات تامینی و مراقبتی» است. باید توجه داشت «مراقبت و نظارت» بر بزهکار، سکه‌ای دو روست که هم می‌تواند جزء «اقدامات تامینی بازپرورانه» به حساب آمده و هم «اقدامات تامینی ناتوان‌کننده»، بدین معنی که اگر «مراقبت و نظارت» بر بزهکار، وسیله‌ای برای نیل به «دوباره اجتماعی شدن» مجرم باشد، می‌بایست ذیل عنوان «اقدامات تامینی بازپرورانه» ذکر شده و چنانچه صرفاً دارای ویژگی «طردکنندگی» بوده، بایستی از زیرمجموعه‌های «اقدامات تامینی ناتوان‌کننده» پنداشته گردد. و اما به نظر می‌رسد شاخص‌ترین مثال «اقدامات تامینی و مراقبتی» برای این قسمت، ماده ۶۲ ق.م.ا.مصوب ۹۲ می‌باشد که در آن مقرر شده است:

«در جرائم تعزیری از درجه پنج تا درجه هشت، دادگاه می‌تواند در صورت وجود شرایط مقرر در تعویق مراقبتی، محکوم به حبس را بارضایت وی در محدوده مکانی مشخص تحت نظارت سامانه (سیستم) های الکترونیکی قرار دهد.»

در پایان این قسمت باید اعتراف نمود آنچه که به عنوان اقسام «اقدامات تامینی بازپرورانه» بیان گردید، هیچ‌گاه در برگیرنده‌ی تمامی شقوق و ابعاد این نوع از اقدامات تامینی نبوده و تنها، منعکس‌کننده‌ی مهمترین گونه‌های «اقدامات تامینی بازپرورانه» است.

دو- اقدامات تامینی ناتوان کننده: در کنار اقدامات تامینی بازپرورانه، «اقدامات تامینی ناتوان کننده» وجود دارد که به جای تمرکز بر جنبه‌های اصلاحی - درمانی، بر ابعاد ناتوان سازی، طردکنندگی و خنثی ساز تاکید می‌ورزد. مضافاً بر این که برخلاف اقدامات تامینی بازپرورانه که صرفاً ناظر به «اشخاص» (مجرمین) می‌باشد، اقدامات تامینی ناتوان کننده، هم ناظر به «اشخاص» بوده و هم «اشياء». به همین جهت، اقدامات تامینی ناتوان کننده بر دو قسم «اقدامات تامینی شخصی» و «اقدامات تامینی عینی» تقسیم می‌شود که به شرح زیر است:

(۱) اقدامات تامینی شخصی: این نوع از اقدامات تامینی ناتوان کننده ناظر به «اشخاص» یا به تعبیر دقیق‌تر، مجرین دارای حالت خطرناک می‌باشد که امید چندانی به بازپروری آنها نیست. به همین منظور، قانونگذار به دنبال آن بوده است که با طرد و ناتوان سازی این قبیل مجرمین، حالت خطرناکشان را مهار نماید تا بدین طریق، امنیت جامعه تامین گردد! از مثال‌های بارز این قسمت، بند خ ماده ۲۳ ق.م.ا (مجازات‌های تکمیلی) است که عبارتند از:

«دادگاه می‌تواند فردی را که به حد، قصاص یا مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک محکوم کرده است به یک یا چند مجازات از مجازاتهای تکمیلی زیر محکوم نماید:

خ- اخراج بیگانگان از کشور...»

همان گونه که قبلاً نیز ذکر گردید، «مجازات‌های تکمیلی»، در اغلب موارد، ماهیتاً نوعی «اقدامات تامینی» تلقی می‌گردد، چرا که هدف اصلی آنها رفع «حالت خطرناک مجرم» برای پیشگیری از تکرار جرم می‌باشد. در این بند به نظر می‌رسد قانونگذار تلاش می‌نماید با اخراج مجرمین بیگانه از کشور، آنها را طرد نموده و بستر تکرار جرم را از آنها بستاند.

حتی شاید بتوان بندهایی مثل «اقامت اجباری در محل معین»، «منع از اقامت در محل یا محل‌های معین» و «منع از خروج اتباع ایران از کشور» را نیز نمونه‌های دیگری برای این نوع از اقدامات تامینی تلقی نمود که در ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ بدان‌ها اشاره شده است، البته به شرط آن که هدف آنها، صرفاً ناتوان سازی و طرد کردن مجرم دارای حالت خطرناک باشد، نه نظارت و مراقبت از آنها. همچنین بند «اقامت یا عدم اقامت در مکان معین» در ماده ۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ نیز می‌تواند از مصادیق این قسمت باشد.

در پایان باید توجه داشت اقدامات تامینی «ناتوان کننده‌ی شخصی» لزوماً به معنای ایجاد محدودیت در «آزادی در تردد» نیست، بلکه گاه به معنای ایجاد محرومیت در دیگر آزادی‌ها است. برای مثال در ماده ۴۳ ق.م.ا مصوب ۹۲، به نظر می‌رسد بندهای «خودداری از تصدی کلیه یا برخی از وسایل نقلیه موتوری»، «خودداری از فعالیت حرفه‌ای مرتبط با جرم ارتكابی

یا استفاده از وسایل مؤثر در آن» و همچنین در ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲، «منع از رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و یا تصدی وسایل موتوری»، «منع از داشتن دسته چک و یا اصدار اسناد تجاری»، «منع از حمل سلاح» و «منع از عضویت در احزاب، گروه‌ها و دستجات سیاسی یا اجتماعی»، در برخی از شرایط می‌توانند در این زمره قرار گیرند.

۲) اقدامات تامینی عینی: در کنار اقدامات تامینی شخصی، «اقدامات تامینی عینی» دومین نوع از «اقدامات تامینی ناتوان کننده» تلقی می‌گردد که موضوع آن به جای اشخاص، «اشیاء» می‌باشد که به نظر می‌رسد شاخص‌ترین مثال‌های آن، «ضبط اشیاء» و «بستن موسسه» باشد.

در خصوص «ضبط اشیاء»، در ماده ۲۱۵ ق.م.ا.مصوب ۹۲ آمده است:

«بازپرس یا دادستان در صورت صدور قرار منع یا موقوفی تعقیب باید تکلیف اشیاء و اموال کشف شده را که دلیل یا وسیله ارتکاب جرم بوده و یا از جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب، استعمال و یا برای استعمال اختصاص داده شده است تعیین کند تا حسب مورد، مسترد، ضبط یا معدوم شود. در مورد ضبط، دادگاه تکلیف اموال و اشیاء را تعیین می‌کند...»

در کلیه امور جزائی دادگاه نیز باید ضمن صدور حکم یا قرار یا پس از آن اعم از اینکه مبنی بر محکومیت یا براءت یا موقوفی تعقیب متهم باشد، در مورد اشیاء و اموالی که وسیله ارتکاب جرم بوده یا در اثر جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب، استعمال و یا برای استعمال اختصاص یافته است، باید رأی مبنی بر استرداد، ضبط یا معدوم شدن آن صادر نماید...»

باید توجه داشت ضبط و حتی معدوم کردن اشیای خطرناک مندرج در این ماده، مجازات محکوم علیه محسوب نمی‌شود، بلکه صرفاً نوعی «اقدامات تامینی عینی» است که هدف آن، ناتوان سازی بزهکار، از طریق دور از دسترس قرار دادن اشیایی است که ممکن است بار دیگر به عنوان وسیله ارتکاب جرم به کار روند.

لازم به ذکر است «ضبط آلات و اسباب مخصوص قمار بازی (ماده ۷۰۹ ق.م.ا.مصوب ۷۵) و یا ضبط و نابود کردن کالاهای تقلبی (تبصره ۲ بند ح ماده ۱۸ قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی مصوب ۳۴ با اصلاحات بعدی) نیز نوعی «اقدامات تامینی عینی» است. (ر.ک. اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۲۱)

درباره «بستن موسسه» (یا به تعبیر دقیق‌تر، توقیف یا بستن موسسه) نیز می‌توان به بند «ر» ماده ۲۳ ق.م.ا.مصوب ۹۲ و صدر ماده ۶۳۹ ق.م.ا.مصوب ۷۵ اشاره داشت که به ترتیب در آن‌ها آمده است:

ماده ۲۳- «دادگاه می‌تواند فردی را که به حد، قصاص یا مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک محکوم کرده است به یک یا چند مجازات از مجازات های تکمیلی زیر محکوم نماید:

ر- توقیف ... مؤسسه دخیل در ارتکاب جرم...»

ماده ۶۳۹- «افراد زیر به حبس از یک تا ده سال محکوم می‌شوند و در مورد بند (الف) علاوه بر مجازات مقرر، محل مربوطه به طور موقت با نظر دادگاه بسته خواهد شد:
الف - کسی که مرکز فساد و یا فحشا دایر یا اداره کند...»

بنابراین می‌توان «توقیف مؤسسه دخیل در ارتکاب جرم» و «بستن موقتی مراکز فساد و فحشاء» را از مثال‌های «اقدامات تأمینی عینی» دانست که در آن‌ها، هدف اصلی قانونگذار، ناتوان سازی مجرمین خطرناک در ارتکاب مجدد جرم است.^۱

پایان

^۱ در پایان باید بیان داشت آنچه که در خصوص گونه شناسی اقدامات تأمینی ذکر گردید، هرچند در برگرنده‌ی مهمترین موارد بوده، اما بی تردید جامع و کامل نمی‌باشد، چرا که به آسانی می‌توان با توجه به معیارهای دیگر، تقسیم بندی‌های جدیدی را نیز ارائه نمود. برای مثال اقدامات تأمینی از منظر موضوع به اقسام «اقدامات تأمینی بدنی»، «اقدامات تأمینی علیه آزادی» و «اقدامات تأمینی مالی»، «اقدامات تأمینی سالب حق»، «اقدامات تأمینی منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین» و «انتشار حکم محکومیت» تقسیم می‌شود. (برای مطالعه بیشتر ر.ک. رهامی، ۱۳۸۱؛ اردبیلی، ۱۳۹۳، ص ۱۲۵-۱۱۴)

منابع و مأخذ:

- ۱) اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۹۳)، *حقوق جزای عمومی*، جلد سوم، تهران، انتشارات میزان، چاپ دوم.
- ۲) الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن، (۱۳۹۳)، *درآمدی بر حقوق جزای عمومی (واکنش در برابر جرم)*، جلد دوم، تهران، نشر میزان، چاپ دوم.
- ۳) توجهی، عبدالعلی، (۱۳۹۴)، *آسیب شناسی قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲*، تهران، انتشارات مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، چاپ اول.
- ۴) جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۴)، *ترمیمولوژی حقوق*، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ پانزدهم.
- ۵) حیدری، علی مراد، (۱۳۹۴)، *حقوق جزای عمومی*، تهران، نشر میزان، چاپ اول.
- ۶) خالقی، علی، (۱۳۹۳)، *نکته ها در قانون آیین دادرسی کیفری*، تهران، انتشارات شهر دانش، چاپ اول.
- ۷) _____، (۱۳۹۴)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد دوم، تهران، انتشارات شهر دانش، چاپ بیست و هفتم.
- ۸) رهامی، محسن، (۱۳۸۱)، *اقدامات تأمینی و تربیتی*، تهران، نشر میزان، چاپ اول.
- ۹) زراعت، عباس، (۱۳۹۲)، *حقوق جزای عمومی ۳*، جلد دوم، تهران، انتشارات جاودانه (جنگل)، چاپ اول.
- ۱۰) شگری، رضا، سیروس، قادر، (۱۳۸۴)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی*، تهران، نشر مهاجر، چاپ چهارم.
- ۱۱) شمس ناتری، محمدابراهیم؛ کلانتری، حمیدرضا؛ زارع، ابراهیم؛ ریاضت، زینب، (۱۳۹۲)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی*، جلد اول، تهران، نشر میزان، چاپ اول.
- ۱۲) کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)، *مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران*، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ چهل و نهم.
- ۱۳) گلدوزیان، ایرج، (۱۳۸۲)، *بایسته های حقوق جزای عمومی ۱، ۲ و ۳*، تهران، نشر میزان، چاپ هشتم.
- ۱۴) میرمحمد صادقی، حسین، (۱۳۹۲)، *جرایم علیه اشخاص*، تهران، نشر میزان، چاپ دوازدهم.
- ۱۵) نوربها، رضا، (۱۳۸۳)، *زمینه حقوق جزای عمومی*، تهران، نشر دادآفرین، چاپ یازدهم.